JOANNIS SCHILTERI

Phil. & U. J.D.

Sereniss. DN. DN. BERNHARDI, Duc. Sax. Jul. Cliv. & Mont. Consil. Aul. & Consistor.

EXERCITATIONES THEORICO-PRACTICÆ

Ad

PANDECTARUM JUSTINIANI

Lib. I.

Quibus per singula Capita Jus, quo utimur, quóve salvis moribus patriis & cujusque Reip. statu uti possumus, observatis monitisque Practicis ita exponitur, ut præter usus forensis allegationem & Pragmaticorum auctoritatem, etiam ratio praxeos solidior, unà cum Jurium Provincialium & Localium differentiis, indagetur.

JENÆ,

Impensis atque typis JOHANNIS NISI,

ANNO M DC LXXII.

NOMINA RESPONDENTIUM:

I.

JOHANNES FAHLGREEN, Svecus.

II.

LAURENTIUS PETRUS Wåtterhamn/ Junecopiâ-Svecus.

III.

ÆGIDIUS STRAUCH, Lipſ. Miſn.

IV.

DANIEL PONATIUS, Zanoâ-Pomer.

V.

JOHANNES CHRISTOPH. SCHLICHTECROLL, Eiſenb. Miſn.

L. B. S.

Opusculum hoc noſtrum cum non ſcripſerim, niſi ut cupidam legum juventutem, more Academico, exercerem, atque utilitati eorum magis, quàm vanæ gloriæ ſtuderem, præſertim poſt tot Commentariorum in D. plauſtra, animus non eſt, orbi erudito fœtũ novum obtrudere, & me cum ipſo invidiæ & obtrectationi temerè exponere, ſed quoniam Chalcographus aliquod tamen honeſtum exinde lucellum quærit, nec volui, nec potui iſtud quidem prohibere, tribus verò verbis hoc conteſtans, non aliâ mente id, quantum ad

me,

me, fieri, nisi si quâ etiam aliis extra hanc florentissimam Salanam D. Themidi litare incipientibus prodesse possim, semper memor me non mihi sed proximo natum esse. Doctissimus Neronis ævo scriptor T. Petronius Arbiter ideò adolescẽtulos existimavit isto tempore in Scholis stultissimos fieri, quia nihil ex iis, quæ in usu tum habuere aut audiverint, aut viderint. Nos verò qvum & ex Illustris hujus Academiæ Legibus, & nostro genio, nihil, nisi quod usum hodie præbeat, tradere cupiamus, à præceptis Prudentiæ non divertimus. Sed qvum de scopo nostro in principio tractationis actum fuerit, Lectorem hîc non moror, ad Librum secundum Π. jam pergens. Dab. Jenæ XI. Kal. Sept. cIↃ IↃc LXXII.

I. N. D. N. J. C.

JOHANNIS SCHILTERI EXERCITATIO THEORICO-PRACTICA AD PANDECTAS I.

Quæ est

De

JURE SCRIPTO.

TH. I.

QVint. Mutium, Scævolam. P. F. *Scopus: Jus quo utimur.*
(non Cervidium illum Scævolam, Volusii Mæciani discipulum, quos perperam Jo. Glandorp. *in Onomast. Roman.* confundit, sed Pontif. Max. C. Galli Aquilii Doctorem;) contumeliosâ objurgatione: *Turpe esse Patricio, & Nobili, & causas oranti, jus in quo versaretur, ignorare.* Servium Sulpit. eò adegisse, ut operam dederit, deinceps summus Orator Juri Civili, testis est Pomponius *l. 2. §. 43. de O. J.* Enimverò cautiores exemplo, nec objurgati, turpitudinem isthanc, DEO Duce, evitabimus, Veteris Prudentiæ à Justiniano Imper. digesta volumina ita penitrantes, ut reversi, juris, in quo per Fora nostra versamur, ignari haud videamur. Quamobrem Vestro, Commilitones strenui, desi-

derio velificans, per singula Pandectarum capita jus, quo utimur, quóve salvis moribus cujusque Patriis & præsenti Reip. statu, uti queamus, observatis monitisque practicis vobis bonâ fide exponam; idque ita, ut solâ usus forensis allegatione, & Pragmaticorum auctoritate haudquaquam vos contentos esse jubeam; sed & praxeos, imprimis sicubi à Theoria abscedit, rationem, & jurium item Provincialium & localium differentias, harumque causas, quantum pote, aut penitremus, aut rimemur.

Objectum Practices: Factum, & Faciendum.

TH. II. Universæ Prudentiæ Civilis praxis duabus constat positionibus, quarum altera Actûs civiles considerat quatenus *facti* sunt, examinans eos ad normas morum legumvè præscriptarum, justi sint, an injusti? validi, nécne? Altera versatur circa civiles actûs sive judiciales & in Jure persecutorios, sive extrajudiciales, ut pacta conventa aliaque negotia, quat. sunt *in fieri* & ἐν γένεσει, dirigens ea non modò juxta normam & regulas Juris; sed & diversas monstrans vias, quarum aliâ compendiosius, tutiúsve progrediaris, ut non tantum juste, sed & prudenter & ex re tua, sine cujusquam tamen injuria agere discas. In priore parte imprimis officium Judicis in Casuum resolutione cernitur; in posteriore Consulentis præcipuè perspicitur Prudentia, atque Habitum, ex quo Justitiæ Sacerdotes, PRUDENTES vocantur, ab insimulatione simplicis legum peritiæ absolvit.

Q.

JCtus quis.

TH. III. Neque enim is, qui leges universas memoriâ tenet, neque qui seu veras seu apparentes earum contrarietates remediis fictis, veris conciliare annititur, JCtus est; sed is demum M. Antonio, vel potius M. Tullio judice, *Lib.1. de Orat.* verè JCtus nominatur, qui Legum & consuetudinis ejus, quâ privati in civitate utuntur, & ad respon-

ſpondendum, & ad agendum, & ad cavendum peritus eſt. Adeò igitur mera legum morúmve cognitio non ſufficit ad noſtram Prudentiam, ut neque fiducia *de jure reſpondendi*, ſeu Jus ad Factum applicandi rem conficiat, neque *agendi* & litem in judicio perſequendi, ſed cumprimis *in jure cavendi* requiratur Prudentia, h. e. conſulendi, quibus modis, artibus, & formulis atque cautelis innocuis negotia & juſtè validèque, & ex re agentis gerenda, & fraudes calumniæque atque Sophiſticæ cautelæ adverſantium evitandæ. *Ejus offic. triplex.* *Cautelarum differ.*

TH. IV. Hanc igitur Jurisprudentiæ partem practicam tractaturi & præcepta, & exempla Veterum ſequimur Prudentum, quorum veſtigia non tantum paſſim per univerſum Pandectarum opus diſperſa leguntur, ſed ab ultimo illorum Modeſtino, ſyſtema *libro ſingulari* Εὑρηματικῶν comprehenſum, cujus fractas quasdam tabulas ex univerſali JCtorum Rom. naufragio Pandectæ nobis ſervarunt. *L. 45. ad SC. Trebell. l. 58. ſol. matr. & alibi. V. Cujac. 12. Obſ. 32.* Atque excolendam ſibi hanc partem Praxeos, inſtaurato per Europam Jure Juſtinianeo, duxerunt plures *Cautelarum*, quas ipſi vocant, obſervatores & Collectores, quorum vetuſtiſſimus videtur *Joh. de Deo*, Hiſpanus, & poſt eum *Barthol. Capolla.* Italus, aliiq;, quorũ aliquot *Raimund. Pius Ficbardus*, JC. Francofurt. plures *P. Corn. Brederod.* JC. Belgicus conſociatos edidit. Sed cum in iſtis bonis mala cernantur intermixta, & utilibus talia, quæ praxin in noſtro foro vix admittunt, igitur & iſtis in cautionibus cautionem adhibebimus. *Earum Scriptores Veteres* *Recentiores.*

TH. V. Atque uti univerſa Civilis Societas duabus fundatur baſibus, *Prudentiâ* & *Virtute*, cum ſine virtute Calliditas ea ſit & malitia, & quidlibet potiùs, quàm Prudentia, *Tria generaliſſima monita.*

dentia, cujus clavus etsi propriè Vitam Civilem dirigit, non tamen sine usu & auxilio illius magnetis, ut graviter monet πολιτικώτατος Lipsius *1. Pol. 1.* Ita & Juris Privati Prudentia in omnibus negotiis scopum sibi figit Justitiam. Quare haud temerè Justinianus in utroque & Institut. & π. opere decantata illa tria prima & generalissima Monita in frontispicio inculcat, docens, ut quovis in negotio civili suscipiendo cogites & piè sobrieque agere, & sine cujusquam læsione rem tuam quærere.

Jus Scriptum. Condictio ex Lege quæ.

TH. VI. Sed propiùs ad rem ipsam. Cum hodieque cum Romanis, partim Jure Scripto, partim non-scripto utamur, utrumque duo quasi communia Actionibus forensibus receptacula præstat, illud quidem CONDICTIONEM EX LEGE, hoc CONDICT. EX MORIBUS, de qua postea. Atque cum nova lex non præcisè jus ad rem, sed etiam jus in re dare possit, ut videre est *in l. 30. C. de J. dot. l. ult. §. 1. C. de H. P. l. ult. §. 6. C. de Jur. delib. l. 30. & 36. C. de inoff. test.* ita ex Statuto hereditas peti, Jus retractus contra tertium, locum habere potest, *Gylm. symph. T. 3. voc. Pacta. p. 243.* Igitur obligatio illa, quam Lex nova ad producendam Condictionem introducere dicitur, pro re nata & subjecta materia intelligenda est, ut non excludat necessitatem restituendi etiam juris realis, ut & in Condictione Furtiva cernere est. Illa verò etsi satis generale præ se ferat nomen, nullum tamen genus Actionis jure sibi titulum Condictionis ex lege asserere debet, nisi his concurrentibus, ut jus agendi ex nova lege vel Statuto sit introductum, nec de nomine Actionis speciali quid cautum, nec denique factum, ex quo jus agendi Lege novâ tanquam ex materia oritur, ad negotium lucri causâ contractum referri principaliter possit; secus enim Actionis formula ex ipso negotio,

gotio, non ex Lege, nuncupanda. Quare si tale deprehenditur negotium, quod lucri causâ contractum, nec tamen ad certam contractûs formam exigi potest, Actio Præscriptis verbis potiùs vel in Factum competet. Id quod singulariter Jo. Oldendorp. observavit, perque exempla luculentè demonstravit *Claß. IV. Act. XLI.*

Actionis nomen & genus. Q. Formula act. quat. sublata.

TH. VII. Errant enim omnino, qui sibi persuadent, non multum hodie sollicitum debere esse Causidicum de nomine & genere Actionis in judicium deducendæ, postquam & veteres Legis actiones, seu actionum à Prudentibus præscriptæ formulæ à Constant. M. sunt sublatæ, *l. un. C. de form. & impetr. act. subl.* ut neque nomen actionis propositæ in libello exprimi necesse sit hodie. Etenim non nisi istarum solennium formularum usum, & impetrandarum necessitatem, itemque effectum, quo, qui formulam ritè non petierat, aut eâ non rectè uteretur, causâ totâ caderet, sustulit; minimè verò cuique actioni competentem formam petendi, nomenque legitimum. Et quanquàm nomen non est necesse exprimi, atque id Actoris gratiâ introductum videtur: fieri tamen ex negligentia ejusdem facilè poterit, ut cautus adversarius istius inde perniciem quærat. Hic enim mos est Reorum, ut ipsi institutæ contra se actioni nomen ex re suâ imponant, aut plures incompatibiles esse cumulatas, contendant, ut hâc ratione fundamentum totius Processûs uno ictu prosternant. Id quod & isti haud difficulter accidit, qui tela non prævidit, nec litem in certo veroque Actionis genere fundavit. Certè habet hoc Condictio ex lege peculiare, quòd, cum ex certa lege & nomen & formulam recipiat, & lex ipsa & nomen adeò Actionis hodieque exprimatur.

Certitudo in Genere actionis proponenda.

Exc. contra Condict. ex Lege. Statuti observantia non probanda.

TH. IIX. Huic porrò actioni propositæ sive ex Lege communi Romanáve, vel ex Municipali, solet quandoque à non sat peritis Causidicis opponi *Exceptio non-observata legis*, adeoque *nec competentis actionis*, sperantibus, fore, ut in probanda observantia legis Actor aut causâ cadat, aut propter rei difficultatem ab incepto deterreatur: quorum posterius & in facto contigisse memini; sed ex ignorantia ejus, cujus consilio actor utebatur Prudens itaque hanc exceptionem tanquam juri contrariam facilè explodit, suæque actioni inhæret. Cujus rei ratio ista est, quod Lex sive communis seu Municipalis, (nam & hæc legis naturam habet, & Juri non-scripto contradistinguitur, id quod dubio caret) vim obligandi non ex receptione & usu singulorum, sed ex promulgatione ejus, qui potestate LLatoria in Rep. gaudet, statim accipit, hos, quibus jure promulgatio facta est, actutum ad parendum obligat, (sive illa scripto fiat sive per præconem, à priori tamen modò ut potiori denominationem accepit,) adeò, ut nec contrariâ consuetudine sine tacito saltem promulgantis consensu, vis ista legis infringi possit, *l. 2. C. quæ sit long. consu. l. 32. D. de LL. & long. consu. l. 3. §. dies. D. de sepulcr. viol. arg. l. 2. C. de offi. P.P. Or. l. 6. pr. D. quod cujusc. univ. l. 25. D. ad Municip. Natt. Consil. 575. n. 33. Carpz. dec. 3.* Itaque jure suo *Bachovius* erroris arguit Treutlerum, *D. 1. Th. V. B.* Lex enim Naturæ ac Divina dictitat, Jussa Principis & Magistratus cives etiam invitos tenere, adeoque pro exclusione peccari & præsumi: Statutum esse observatum, *Rol. à Vall. Consil. xc. Mascard. de Prob. concl. 1332.*

Statutum aliud script. aliud non scriptum.

TH. IX. Quod verò magni nominis Dd. *Baldus, Felin. Decianus, alii, quos allegat Carpz. decis. 101.* ad essentiam legum & statutorum, usum & observantiam requirunt, in eo qui-

eo quidem nec errant, nec nobis adversantur, sed penitiùs rem consideranti, facilè patet, illos non de legibus & statutis scriptis & promulgatis loqui, sed de non scriptis, adeoque de ipsa Consuetudine, quæ & ipsa Legis non-scriptæ vocabulo gaudet, unde hoc eorum præsuppositum: de essentia Statuti non requiri scripturam. *V. Mascard. de Prob. d. concl. 1332. n. 2.* Convenientes itaque in rebus, in verbis faciles simus. Certi ergo juris est, eum, qui condictione ex lege agit, legis observantiam probare non debere.

TH. X. Id quod tamen in eo limitationem recipit, si Actor non contentus allegatione legis semel promulgatæ, etiam ejus observantiam alleget in libello, tunc enim hanc circumstantiam, in qua fundare voluit actionem probare tenetur, *Carpz. dec. 101. n. 15.* Quemadmodum cum Negatoria actio instituitur, nec in præsumpta libertate petitor subsistit, sed qualitatem possessionis adversarii libello inserit, eam probare tenetur, alias eò onere immunis, *Carpz. Proc. t. 13. a. 1. n. 30.* Id quod ergo cautus evitabit. Contrà Reus elisurus hanc Cōdictionem, fundare debet Exceptionem in Consuetudine legi isti contrariâ, & eam per tales actûs probare, qui contra legem scienter, nec absque patientia LLatoriæ Potestatis celebrati fuerint, per tempus moribus hodiernis definitum. *Carpz. d. decis. 101. 23. 28.* *Observantia quandoque probanda.*

TH. XI. Sed hæc levia videri poterunt; Magis est, quòd eadem ad Jus Commune seu Leges generales extenduntur, easque Justinianeas. Quare Natta *Cons. 575. n. 33. novus modus est iste loquendi,* inquit, *quòd id, quod Jure communi per veteres Impp. fuit dispositum, non sit usu receptum, sed bene dici potest, per contrariam consuetudinem fuisse abrogatum, & ita Dd. nostri loquuntur, non solum in aliis, sed etiam isto casu; Nam neminem vidi, qui dicat, L. fi. C. de jur. delib.* *Condict. ex Lege Civ. Observantia LL. civilium non probanda.*

delib. non esse usu receptam, sed bene dicunt, contrariam consuetudinem loci & regionis esse servandam, quia per eam dispositioni d. l. si. fuit derogatum. Barth. Cæpolla *Caut. V. vel II. credere sese* ait, *quòd dispositio L. 1. C. de bon. proscript. de differenda ultimi supplicii executione, donec condemnandus rationes reddiderit, etiam hodie de jure debeat semper servari, ubi non esset servatum contrarium.* Laudem igitur peritiæ & eruditionis meretur Advocatus, si ejusmodi legem etsi fortè hactenus minus observatam in forum usúmve revocat, quoties contraria observantia non obstat, uti post *Bart. Obrecht. & alios Dd.* annotat *D. Tabor ad Coll. Arg. de LL. th. 29.*

Autoritas J. Civ. hodierna.

TH. XII. Autoritas tamen Juris Justinianei hodie post ejus revocationem, dubitationem hac in parte nonnullam movere poteſt. Cum enim à temporibus Lotharii II. Imp. & Irnerii JCti Jus iſtud primùm in Cathedras, poſtea in fora etiam Italiæ, tandem etiam in Germaniam pluresque alias Provincias Europæ ſenſim receptum fuerit, ut egregiè docuit *H. Conring. de O. J. G.* nullâ verò promulgatione in has oras à ſumma poteſtate introductum, conſequens eſſe videtur, ut nec Juſtiniani promulgatio, ad nos nihil attinens, nos obliget, nec Jus illud ſub autoritate neceſſariâ, ſed probabili tantùm, & velut perfectius Artis Juris & omnes aliarum Gentium leges interpretandi exemplar receptum valeat, neque niſi ab obſervantia, uſuque approbantium autoritatem vimque obtineat. Quare nec poſſe legem hactenus non obſervatam, allegari in Judicio pro actionis fundamento, nec in ſententiam ferendo attendi. Verumenimvero, quidquid ſit de hujus Juris Autoritate atque receptione, iſtud quidem inde non ſequitur. Etenim ex illa ipſa intentione admittentis Imperatoris & Statu-

Statuum Germaniæ apparet, voluiſſe hos, ut ea omnia in Jure Juſt. hodieque obſerventur, quæ pro diverſitate formæ Reip. obſervari commodè poſſint, de qua ipſa intentione Dd. & Interpretes, quibus hæc provincia demandata erat, teſtes haud ſunt inidonei, magis ipſorum Impp. & Statuum ſuperioris ſeculi Ordinationes, Conſtitutiones & Edicta. Inprimis verò conatus quorundam Ordinum in Comitiis Moguntinis Anno 1441. eò nitentium, ut totum Jus Juſtinianeum per univerſum Imperium abrogaretur, exceptis legibus jamtum receptis uſuque approbatis & rei judicatæ autoritatem habentibus. *Conf. D. Strauch. Avunculus noſter Patris inſtar honorandus Irner. non-err. c. 2, 7. H. Conring. de O. J. G. c. 33.* Itaque vis tota atque anima quaſi Juris Romani apud nos hodie conſiſtit in obſervabilitate, ut ita loquar, ſeu in ipſa aptitudine legum ad obſervand. quatenus Jus illud πέφυκε διατηρεῖσθαι, aptum natum eſt obſervari in aliis quoq; Rebusp. extra Romanam, ſalvis tamen earum moribus ac Statutis contrariis, Statusque Publici ratione. Quare lex Civilis, cujus obſervantia in actu ſecundo doceri nequit, neque item contraria, & quæ Statui publico non repugnat, actu primo recepta cenſetur, inque judiciis obſervari poteſt, atque debet hodie. *Conf. 2. F. 1.* De Conſtitutionibus *Authenticis Friderici* Imp. eò minus dubitandum, cum hic & poteſtate LLatoria in Imperio noſtro inſtructus fuerit, & eas Codici inſeri mandarit, *teſte Odofredo. D. Strauch. d. c. 2. n. 2.* Secùs tamen de Conſtitutionibus deperditis & à recentioribus ex Græcis Juris auctoribus reſtitutis Dd. ſentiunt, *Vid. Sentent. Scabin. Hallenſ. ap. D. Richt. deciſ. 37. n. 48. Jus Canonicum*, etſi ſolennitate promulgationis, quâ Jus Juſtin. pollet, non gaudet, cùm tamen & quoad merita cauſarum, & quoad Proceſſualia receptum

ſit, & Juri Civili, præſertim in his, ubi Conſcientiæ intereſt, prævaleat, *V. Arth. Duck. de A. J. C. R. l. 1. c. 7.* facilè patet ejus & Juris Civ. & convenientia hactenus & diſcrimen, atque ſicut decretum Gratiani magis ad Jus non-ſcriptum, præter approbatos Conciliorum canones, accedit; ita hi & decretales ſummorum Pontificum Conſtitutiones utique ad Jus ſcriptum referuntur, *V. Lud. Engel. Coll. J. Canon. Proœm. n. 5. & 8.* Iſta tamen quoad decretales, ſufficiens ratio non videtur, eas jam in Corpus Juris relatas auctoritatem publicæ & univerſalis Legis obtinere, ad eum modum, quo Codex Juſtinianeus. Sic enim ſequeretur, etiam Gratianum ex eadem in Corpus Juris Relatione vim Legis obtinere. Magis ergò eſt, ut ex natura Conſtitutionum & Reſcriptorum vim Legum obtinuerint etiam non compilatæ. Aut ſi poſt compilationem ex Promulgatione demum auctoritatem Legis acceperint, ſequeretur, Reſponſa & decreta, Bullásve Pontificum vim ac naturam Conſtitutionum non habere ſecundùm *l. ult. C. de LL.* Illud univerſum verò etiam in Proteſtantium Eccleſiis Foriſque retentum, præter ea, quæ orthodoxæ Fidei analogiam premunt. *V. Reink. de Regim. ſec. l. 2. Cl. 2. c. 7.*

TH. XIII. Porrò *Jus Saxonicum* quod attinet, ejus diverſa ratio eſt. Etſi enim itidem à ſuis compilatoribus in ſcripturam redactum cernitur, ejusque origo atque auctoritas à Carolo M. repeti ſolet, & neſcio quæ Impp. ſequentium confirmatio jactari, quam opinionem & Carpz. ſequi videtur *d. deciſ. 3, 5.* Quoniam verò mera & privata in ſcripturam redactio ſpeciem Juris, quam quodque per naturam habet ſuam, haud mutet, quod de *Jure Feudali* in confeſſo eſt; cæterùm & origo Carolina & confirmatio quorumc. Impp. fabuloſa ſit, quod accuratè Joh. Gryphian-

phiander *de Weichbild. C. XXXVII.* & H. Conring. *de O. J. G.* demonstravit, adeoque nulla ejus Juris extet Promulgatio, nec unquam extitisse aliquam verisimile illi sit, qui statũ veterum Germanorum atq; Saxonum nõ ignorat; vim ac naturam Legis scriptæ habere, credi non potest, nisi quantum ad hoc Jus Constitutiones Saxonum ritè promulgatæ etiã referuntur, ex quibus Condictio ex Lege exposità ratione locum obtinet, de cætero Cõdictio ex moribus, cum hactenus tantum sit jus consuetudinarium, idq; tale, cui ob vetustatem suam contrarià observantià legibusque multum sit derogatum, cujusq; adeò observantia meritò est probanda.

TH. XIV. Cæteroquin sicut ex Jure scripto datur Condictio, ita & Exceptio ex Lege, quæ validè opponi potest actioni in Jure Communi vel alio fundatæ, cui Lex alia, ut Municipalis derogat; & hic nil magis ejus legis observantia ab Reo probanda, quàm ab Actore in casu priori. Illud tamen uterque adhuc monendus est, antequam ad alia progredimur, ut & de Publicatione Legis Municipalis, & veritate tenoris statim doceatur, alioquin tantùm conditionata impetratur sententia, qualem Scabini Lips. *M. Apr. 1661. versus Numburg. in causa D. contra S.* pronunciabant: Würde nun Beklagter den allegirten 16. Articul aus der Stadt N. Statuten in beglaubter form zum Acten/und daß solcher in üblicher observantz sey/gebührend beybringen/ inmassen ihm zu thun oblieget/ so were Beklagter von angestelter Klage billich zu entbinden. V. R. W. Clausula enim hæc de docenda observantia non potest eò trahi, quasi velut in consuetudine aut statuto non scripto ejus probatio per tempus præscriptum allegantî incumberet, id quod regulis juris, & rationi antea expositæ, & propriæ Scabinatus observantiæ contrariaretur, de qua Carpz. *d. decis. 3. & 101.* testatur; sed satisfecerit huic,

Exceptio ex Lege.

Monitum.

Cl. de docenda observ.

qui cùm produceret tenorem legis allegatæ seu statuti in forma probante, simul quoque de facta publicatione per Judiciale attestatum itidem doceret.

Usus LL. ambiguarum.

TH. XV. Leges correctas per jura posteriora allegare, uti imperitiæ est, ita cautus quoque abstinet ambiguis, nisi certa interpretatio in foro jam tum sit recepta. *V. Vant. de Nullit. sent. ex def. Process. n. 119. Oldend. Præf. Class. n. IX.* quæ utique tenenda, etsi ex apicibus Juris forsan alia concinnior demonstrari possit: ad cathedras enim ista, non ad Forum. Eâque in re summos quandoque Viros in Judiciis indulgentes genio, quo pollent, risui sese exposuisse compertum est.

Remedia contra iniquas LL.

TH. XVI. Quemadmodum Lex communis, etsi dura, tamen observanda judici, *l. prospexit. D. qui & à quibus.* Ita Lex Municipalis aliquando adeò iniqua est, *observante Cæpolla Caut. CCXC. vel CCXXVII.* ut nulla contra instrumentum opponi possit Exceptio, V. G. simulati contractûs &c. Hinc fit, ut Judex officium secutus videatur, si secundum legem præscriptam pronunciat, sed & adversarius petens rem iniquè, tamen securus sit. Verumenimverò quandoquidem etiam ad officium Judicis pertinet, Juris scripti Universalitatem ex æquitate corrigere, *Arist. V. Nic. x. Hornei. Phil. Mor. l. IV. c. V. J. Gothofr. ad l. 191. de R. J.* & mens ejusm. statuti ea intelligi debeat, ut aut ob culpam simulatè contrahentis exceptio ab eodem nō possit opponi, quam rationem & Serenisſ. Elector *in Mandati de Contract. Usur.* §. Nun seynd wir wohl rc. suppeditat, aut Reconventioni reservata censeatur, post factam solutionem aut Executionem; Igitur Remedium suggerunt Dd. ex æquitate Juris Canonici, ut, si Judex nullo modo exceptionem admittere vellet, nec superior sit, à quo id impetrari posset, in subsidium

ex J. Can.

ſidium adeatur Eccleſiaſticus Judex, atque ex *cap. licet ex ſuſcepto. 10. & ſeq. X. de For. Compet.* & non obſtante judicis ſecularis contradictione, quippe Excommunicatione compeſcendi, cauſa ibi terminetur. Præterea cùm ejusmodi in caſibus plerumque adverſarius ſoleat contra conſcientiam agere, adeoque in Peccato eſſe, uti loquuntur Cc. etiam per denunciationem Evangelicam poſſe contra ipſum procedi ex *cap. novit. 13. extr. de judiciis.*

TH. XVII. Denunciatio verò Evangelica & rem & nomen accepit ex dicto Salvatoris de Correptione Fraterna & Gradibus Admonitionum, *Matth. XIIX. & Luc. XVII.* quò ſpectat etiam *can. 19. can. 2. q. 1. & q. 7. can. 16.* eſtque Remedium juris ſubſidiarium ad conſequendum Intereſſe ſive quodcunque adverſarius contra conſcientiam aut petit, aut detinet alienum, poſtquam primò ſecreto, deinde cum teſte admonitus, in peccato perſeverat, oblato libello Judici Eccleſiaſtico, qui denunciatum cogit ad parendum per Excommunicationem, vi regulæ: *Peccatum non tolli, niſi reſtituatur ablatum.* Et differt hactenus à Denunciatione Canonicâ, quæ fit ad cohibenda delicta, ne committantur nevè augeantur, *per cap. quemadm. 25. extr. de Jurej. ib. Dd.* Quanquam hujus appellatio etiam priori ſpeciei poſſit attribui, unde Germani Evangelicam Denunciationem intelligimus per formulam; Einen canonicè vornehmen. Atque etſi Poteſtas Pontificis Rom. & Epiſcoporum Eccleſiaſtica in Eccleſiis repurgatis eſt ſuſpenſa, per Pacem Religioſam, neque cauſæ ſeculares ad Forum Eccleſ. facilè trahuntur, nec Banni uſus frequentatur, & vix dari caſus hodie poſſit, ut locum inveniat hæc Denunciatio, cum talia ſtatuta non confirmentur à ſuperiore, aut civiliter intelligantur, aut Princeps de iniquitate adiri poſ-

Denunciatio Evangel. quæ

Canonica denunc.

Uſus in noſtro Foro.

 ſit:

ſit: Tamen dubium non eſt, quin caſu emergente utrumque Remedium ex ea, quâ pollere etiamnum J. Can. diximus, auctoritate, locum habere queat, factis admonitionum gradibus per Confeſſionarios, & Conſiſtorium Eccleſ. ſub comminatione ſuſpenſionis & Excom. Quanquam hoc medium valdè ſit periculoſum, ut ferè ſolent extrema iſta, tum quòd agens probare debet adverſarium habere læſam conſcientiam, tum quòd hic allegatâ causâ probabili condemnationem effugiat, *V. Bertach. Repert. voc. Denunc. Menoch. Arb. Jud. Quæſt. Caſ. 484. & de Præſumt. l. 1. q. 80. n. 36.*

Reſcript. Princip. ad Relat. quæ ſemper ſuſpecta.

XVIII. Juris ſcripti ſpecies, quæ Reſcriptorum nomine venit, aut ad Relationes Magiſtratuum, aut ad preces privatorum emanat. Referre cauſam Principi licuit, quandocunque viſum Judici, ita tamen, ut res plenè referatur, eoque fini Relationis exemplum ſive copiam, ut hodie loquuntur, illico edi oportuit partibus, ut ſimul, quæ deeſſe viderentur, precibus ſuppleri poſſent, *l. 1. C. de Relat.* Sed cum hujusm. relationes anſam dederint protelationibus cauſarum, *Novell. 113. pr.* adde & majoribus ſumtibus, dum cauſa apud Judicem ventilata in Principis Conſiſtorio aliud rurſus principium examinationis acceperit, & nihilominus jus appellandi utrique parti ſartum manſerit, ſi aliquid gravaminis circa Relationem extitiſſet, *l. 1. §. 1. 2. D. de appell.* prohibuit has Relationes Juſtinianus, jubens cauſam in prima Inſtantia prout religio ſuggerat, dirigere & ſalvo jure appellandi, definire, *Novell. 125.* exceptis tamen, ut videtur, caſibus Juris dubii, *l. 2. §. 21. C. de V. J. E. l. 2. C. de LL. & Novell. 113. c. 1.* neque enim opus hic correctione videtur. Verùm poſtea Gregor. IX. P. M. revocavit Jus vetus & Conſtantini M. conſtitutionem, *cap. intimaſti. 68.*

extr.

extr. de appellat. add. *c. licet. X. de off. legat.* quum Curiæ Romanæ & honestum hoc & utile videretur, & tum temporis Novellarum auctoritas minor Cod. & Dig. unde Accursium Martinus Laudensis refert dicentem: Quendam Monachum Græcum loquacem condidisse libellum Authenticorum; inde Authenticas prolixas & longas esse, & ipse ex Baldo tenet, Novellas esse quidem Jus authenticum & allegabile, sed si Juri Comm. non contradicat, puta legibus C. & D. sed hæc obiter. Hodie enim sine dubio vim Codici & D. æqualem habent, & quidem etiam in his, ubi recepta Latina Versio, à Græco fonte, & ipso corrupto divertit, *Arth. Duck. de Aut. J.C. l. 1. c. 4, 16.* Sed ad rem. Inde g. R. Curiæ exemplum etiam aliorum Principum Curiæ secutæ sunt, ut etiam mandata inhibitoria quandoque emanent, *Petr. Frider. de Mandat. l. 2. c. 26, 20. Conf. Vant. de Nullit. sentent. ex def. jurisd. ord. n. 143. seqq. Stypmann. de Referend. C. 1, 43. seqq.* qui tamen in eo mancus est, quòd n. 64. relationem hodie in solis quæstionibus Juris dubii Jure Novellarum cum Wesenb. admittit, quasi Jus Codicis non esset revocatum. *add. Coll. Arg. tit. Nihil innovari § 7. VII. Perez in C. de Rel. Wesenb. eod.* qui tamen perperam hoc jus Relationum revocatum ad Jus dubium, non ad Facta restringunt. Quid enim aliàs novi constituisset Justin. Nov. 115. quum istud Relationum genus circa jus vigori suo permiserit. Igitur si alterum genus circa Facta abrogarit, necesse est, ut antea valuerit. Et quid necessitas plenæ transmittendæ instructionis & partibus edendæ, nisi de Facto disceptatio fuisset? Denique *l. 79. D. de Judic.* non de Relationibus ad Principem, sed ad Præsidem directis agit, & rationem huic accommodam exprimit, ut benè Gl. annotavit.

Q. *L. 79. D. de Judic.*

TH. XIX.

J. Sax E-lect. de Relat.

TH. XIX. Cæterùm quamvis hodie & de Jure & de Facto relationes ſint licitæ, quoniam tamen à Magiſtratibus nimium frequentantur, unde de iſtorum partim imperitia, partim avaritia, partim protelatione magnæ oriuntur querelæ, præclarè agunt illi Principes, qui hoc rei adhibent remedium, ut judiciis præficiant & probos & doctos, qui ad cauſas finiendas idonei ſunt; eas porrò, quæ vel ſuâpte conditione vel reſpectu perſonarum litigantium difficiliores ſunt determinatu, ſtatim ad Curiam avocent, & ſine temporis ſumtuumque jactura ibi definiri faciant; quâ in re illuſtre reliquis exhibet exemplum Sereniſſimus Saxo Elector *Reſol. Noviſſ. P. 2. §. 14. & 40.* Qui & circa editionem exempli Relationis prudentem temperaturam adhibendam eſſe cenſuit, in Commiſſionibus, ut non promiſcuè omnium exhibeatur copia, quum ſæpe Commiſſariis incumbat, aperire Principi ſuam ſententiam, ihr unmaßgebliches Bedencken zu eröffnen / wie die Partheyen füglich aus einander zu ſetzen, atque etiam alia Relationes contineant, quæ ad litis finitionem imprimis amicabilem faciunt, ſed ita, ſi ignorentur à partibus. Planè Regiſtratura ſeu Protocollum perfectè exhiberi debet, *d. P. 2. §. 58.* quippe quo & ipſo plena cauſæ continetur inſtructio, neque quid ultrà Leges requirunt.

Reſcripta ad Preces, quarum modus poſitus.

TH. XX. Alterum, ad quod Reſcripta dantur, dixi eſſe Preces ſupplices. De quibus *t. t. C. de Precib.* Modus iis utiliſſimè ponitur *C. t. ut lite pendente* tam in prima, quàm ſecunda inſtantia, neque poſt rem judicatam, ſupplicetur. Itemque in Electoratu Saxon. *Ord. Prov. Auguſti Elect. A. C. 1555. tit.* daß niemand unerſucht der ordentlichen Gerichte/vor welche die Sache gehörig/ohn Mittel Klage an unſern Hoff gelangen laſſe. *Moller. l. 2. ſemeſtr. 30.* Quò pertinent

tinent & illæ LL. quibus inidonei Procuratores & epistolographi compescuntur, ut qui istarum infinitarum ineptarúmque precum unica ferè causa sunt. Et quamvis in Gallia, & alibi superior tit. Cod. non practicetur, *Goth. h. t. Perez. eo. Cæpoll. Caut. 285. 222. ss.* ubi tradit, etiam ubi Jura Civilia observentur, Rescripta servari, impetrata contra rem judicatam, etsi sine clausula: Quod tamen imprimis rei judicatæ autoritatem attinet, testatur *Gail. 2. O. 58, 6.* in Germania ejusm. Rescripta non valere, atque in Camera Imperiali contra tale Rescriptum aliquando pronunciatum meminit, *add. Reink. de R. sec. l. 2. Cl. 2. c. 8, 16.* Quare sic habendum, valere quidem hodie Rescripta contra R. J. impetrata, sed hactenus, ut Judex partem utramque denuò audiat, gravatum quidem cum suis purgationibus & impedimentorum allegationibus, ex quibus sententiam à viribus rei judicatæ intra terminum constitutum suspendere prohibitus; adversarium verò cum Except. Rei Jud. & responsione ad allegata impedimenta; tandemque litem terminet sententiâ, sed non litem principalem, verùm novissimè emersam, An res judicata verè fuerit, aut Restitutio in integrum cõtra eam competat? quo casu uti transactio obtinet, *l. 7. & 11. D. de transact.* ita & Rescriptum. Solet enim hisce casibus utplurimum Compositio amicabilis mandari, aut ab ipsa Curia Principis institui, & ulteriori Processui præmitti. Atque hujusm. Rescripta etiam Jure Justin. esse valida utique videntur, nec opus esse cautelâ, quam Cœpolla suggerit, ut impetrentur ista clausula: NON OBSTANTE L. FIN. C. SENT. RESCIN. aut generali hâc: NON OBSTANTIBUS ALIQUIBUS LL. VEL STATUTIS IN CONTRARIUM FACIENTIBUS. Istæ enim leges uti remedium Restitutionis non amputant,

Q.

An contra R. Judicat.

l. 1. C. sent. resc. non p. ita nec hæc talia Rescripta attingunt, quæ de isto jubent judicari, sed ista viribus exuunt, impetrantesque pœnis obreptionis subjiciunt, quæ sine causæ cognitione præjudiciali contrarium rei judicatæ decidunt, quæ cum contra jus & æquitatem fiant, & tertio jus acquisitum sine facto suo auferant, ipso jure nulla esse videntur, quantumvis istæ clausulæ munimenti gratiâ adjectæ cernantur.

Insinuat. Rescript. TH. XXI. Insinuatio Rescriptorum etiã post annum fieri potest regulariter, *l. 2. C. de div. rescript.* Ratio, quia Jus ac LL. ut plurimum sunt perennes, igitur & Rescripta ad leges regulata. *V. A. Faber. C. 1. n. def. 6.* Exceptionem tamen Innocent. III. addidit, *cap. plerumque. 23. extr. de Rescript.* ut, si impetrans dolo vel culpâ insinuationem intra annum omiserit, & adversarius contrarium insinuarit, prius non valeat, etsi per expressam mentionem per posterius non fuerit sublatum. Etsi enim aliàs rescriptum priori contrarium præsumitur obreptitium, *l. 2. C. de LL.* Ratio tamen decidendi Pontificis specialis hoc in casu, est, ne malitiis hominum indulgeatur. Duo ergo requiruntur, ut à Regula Jur. Civ. recedatur, Impetratio contrarii, & malitiosa insinuationis intermissio, licet prius non videatur observatum in praxi, *vid. P. Frider. de Mandat. c. XXI. n. 2.* Sichard. *in Auth. Qui semel. n. 8. C. quomodo & quando.*

Privilegia. TH. XXII. Beneficium Principis seu Privilegium, quod à divina ejus indulgentia proficiscitur, etsi regulariter quàm plenissimè interpretari debemus, *l. 3. D. de Constit. Princ.* Ad Principis enim Majestatem pertinet, ut liberalissimus existimetur, *A. Fab. ad d. l.* ut quem armis, quàm Munificentiâ vinci, minùs flagitiosum est, *Sallust. in Bell. Jugurth.* Restrictionem tamen istud patitur, quoties cum cæte-

cæterorum incommodo unius alteriúsve Immunitas est conjuncta, quo casu strictissimè privilegia interpretamur, *l. 2. §. si quis à Principe. 16. D. Nequid in loc. publ. Reink. de Regim. S. l. 2. c. 2. 8, 30.* Modò præjudicium illud non sit leviusculum, sed consideratione dignum, *Gœdd. Vol. IV. Consil. Marpurg. 17. n. 22. & 74.* Igitur cautio est, in impetrandis Immunitatum privilegiis, aut quæ aliàs alterius incommodo sunt implicata, ut, cæteris paribus, exprimantur singulæ species, *d. l. 2. §. 16. Cæpoll. Caut. LXIII. al. XCII.* Itaque impetraturo privilegium, quo immunem se sperat ab omnibus oneribus, non sufficit Concessio à Muneribus publ. generatim, von gemeinen Beschwerden/ sic enim haud immunis foret à Patrimonialibus oneribus, sed tantùm à Personalibus, *l. fi. §. 24. D. de mun. & hon. l. 3. C. de Mun. patrim.* Quare mentionem petat fieri etiam illorum, frey von allen gemeinen/ so wohl real-als personal-Beschwerden. *l. 11. D. de Vac. & Exc. mun. Bart. in l. vacuatis. 19. C. de decur. Carpz. l. 4. Resp. 75, 12.* *Immunitatis impetranda Cautè. Circa Patrimonialia.*

TH. XXIII. Porrò hac immunitate impetratâ, necdum immunis est ab iis oneribus Municipalibus, quæ vocantur Honores, néve Magistratus fias, Gemeinde-Ambts-träger. Etsi enim hodie tantùm abest, ut horum exemtionis privilegia impetrentur, ut potius severâ alicujus L. Jul. de ambitu coërcitione opus sit; Incidere tamen hodieque tempora possunt, ut quidquid id est honoris, oneris atque periculi gravitate penitus suffocetur, idque non modo belli tempore, sed & in pace atque otio, quoties ad incitas redactis decurionum reditibus, atque à Creditoribus sequestratis, aut pauxillum, aut nihil salarii penditur. Nec penes Decuriones est honoribus istis renunciare, quia necessitatis sunt hodieque, *Carpz. 4. Resp. 75. in præj. ibi:* Mögen *Honores Municipes*

auch dannenhero/wenn sie es gleich begehren/ihres Ambts und des Rathstuhls nicht entlassen werden. Quare & hic specialis requiritur expressio, ne aliàs excepta, & non remissa hæc onerosa dignitas intelligatur, *l. 12. D. de Mun. & Hon. Bart. in d. l. vacuatis. & ex hoc Cœpoll. d. l. Caut. 92. n. 1.* ubi, quod obiter notare libet, per plerasque omnes editiones, etiam in novissima Argentina, gravissima sphalmata emendanda, ita, ut pro Personalibus, Patrimonialibus, & pro Oneribus, Honoribus substituendum veniat semel atque iterum.

TH. XXIV. Nisi porrò & *Extraordinaria onera* exprimantur, nec ad ista extenditur immunitas. *l. hi qui. 6. D. de vacat. mun.* Qualia hodie sunt Extraordinai-Anlagen/ it. Jagtfrohnen/ quoties Princeps vel Dominus præsens in Provincia ipse venatur, quæ circumstantiæ temporis ut exprimantur, consultum est. Regulam per observantiam hodiernam confirmat *Klock. de Contrib. c. XIV. & XVI. Carpz. Decis. 263. & l. 4. Resp. 75.* Ratio est, quia Immunitas ad onera consueta & solita restringi debet, *Gail. 2. O. 52, 26.* Et odiosum non præsumitur, sed exprimi debet, *Alciat. Reg. 3. Præsumt. 36, 3.* Turbant tamen hanc doctrinam veteres, *Bart.* imprimis *in l. vacuatis. C. de Decur. n. 5.* & qui eum exscripsit *Cœpolla d. Caut. 63.* In dubio, ajunt, h. e. generali remissione, non ordinaria, sed extraordinaria solùm crederentur esse remissa, allegant hanc in rem *l. hi qui. 6. D. de V. & E. M. l. in honor. 8. §. qui muneris. 3. eo. l. 12. & 13. D. de Mun. l. Curiales. 21. C. de decur.* Verùm etsi Decurionum Jure Rom. Immunitas de Extraordinariis intelligebatur, Ratio tamen non erat ista, quasi in dubio extraordinaria crederentur remissa, sed quia aliter vacationem vix habere poterant; invitabantur quippe hac ipsâ vacatione extraordina-

dinariorum ad ordinaria subeunda. Hoc ergo speciale est, nec instar regulæ ad Statum Reip. nostræ applicari potest. Sed & hoc veteribus vel ignoratum vel neglectum, *Munera Extraord.* istis in LL. non ea dici, quæ Reip. extra ordinem indicuntur, ut hodie istâ voce plerumque utimur, sed quat. opponuntur sordidis Muneribus, & Provincialibus ex improviso injungebantur; quod D. Tabor *de Metat. P. 3. S. 2. C. 4. a. 1. θ. 2. & 6. p. 259. & 262.* observavit.

TH. XXV. Denique impetratâ & hîc extraordinariorum onerum immunitate, nondum tamen liber es ab iis, quæ fortè ob *casum insolitum* & necessitatis extremæ imponi possent, *arg. l. fistulas. 78. §. fi. D. de contrah. emt. Klock. de Contrib. 14, 60. Carpz. 4. Resp. 75, 14. Natt. Cons. 21. & 63. Gail. 2. Obs. 52. fi.* Formula itaque concessæ Exemtionis plenissima talis fieri poterit: P. P. So haben wir ihm das gebetene Privilegium hierüber in Gnaden und aus eigener Bewegnis und vorgehenden reiffen Rath/ verwilliget/ thun das/ bewilligen/ und ertheilen ihm/ gedachten N. N. das berührte Privilegium der Exemtion-Immunitet- und Freyheit/ aus Landes Fürstl. Macht dergestalt und also/ daß er hinfüro von allen und ieden gemeinen Lasten und Beschwerungen/ sie seynd real- oder personal, oder die von beeder Art participirẽ/ zu latein onera mixta genenet/ Sie mögen auch Ordinar- oder Extraordinar seyn/ Insonderheit auch von der Gemeinde-Aembterlast/ so wohl von denen real- und personal- Beschwerden/ so zu Fehd- und Kriegszeiten/ oder andern unvermutheten und ungewöhnlichen Fällen/ unter was für Namen es sey/ an- und auffgelegt werden mögten/ und in summa/ von allen andern/ welche sie auch seyn mögen/ und uff was Art und Weise sie nur an- uff auffgelegt, ins gemein

oder insonderheit eingeführt werden möchten / ungehindert alles dessen / was sonsten in gemeinen Keyserl. Rechten *L. vacuatis. C. de Decur. X. L. Quoties. C. de Precib.* und allen andern verordnet / gentzlichen exemt und befreyet seyn soll / Gebieten auch darauff allen und ieden unsern &c.

Remedium contra plenè Exemtum per indirectũ. TH. XXVI. Neque sic tamen ab omni casu immunis erit privilegiatus. Quid enim? Si collecta imponenda sit, ut cives singuli & universi à populatione & ruina totali releventur per milites intentata? sanè Privilegio illo munitus, tutus erit exceptione immunitatis, sive per modũ Executionis sive per viam Actionis Civitas peteret Collectæ ratam. Cavet tamen hic M. Ant. Natta *Consil. LXIII. n. 6.* ut Civitas omissâ formâ Collectandi, (h. e. actionis genere, quo rata Collectæ jure collectandi publico petitur, ab hoc enim jure solutus per Privilegium;) ageret privatâ Negot. Gestorum actione Contrariâ, quâ docendum, non in genere, sicut cum ex Jure collectandi agitur, sufficit, sed in specie, quomodo & qualiter utilitatem istius exemti procurasset: quia tunc non disputaretur de Jure immunitatis, sed de quadam obligatione contracta, ad quam ille teneretur. Neque hæc Actio Exceptione privilegii elidetur, quippe quod necessitatem collectandi quidem sustulit, non item obligationem ad restituendum id, quod pro domino negotiorum sive reo necessario vel utiliter Civitas impendit.

Act. N. G. contraria.

Plenit. Potestatis. TH. XXVII. Planè, ejusmodi privilegium immunitatis, quicquid etiam de plenitudine potestatis (quæ ex forma veteri Reip. Romanæ ad hodiernam præpostere applicatur, imò à meliori parte nec in ullo Rege legitimo aut Bono Principe admittitur, *H. Eyben. ad Perez in Cod. de Precib.*)

Precib.) aliisque Clausulis contineat, vix tamen effectum hodie sortietur, nisi ita in effectum deducatur, ne cæteris rata Privilegiati accrescat, ad quam rem non sufficit, ut nomen & bona privilegiati Catastro eximantur, adhuc enim cæteris portio posset accrescere, sed requiritur, ut rata Privilegiati in Catastro & Rationibus exprimatur, & peculiari titulo tam Acceptarum, quàm Remissarum inserenda. Quâ de re sentent. Scab. Lipſ. exhibet Carp. *Decis. 262.* Cæterum de Insinuatione privilegiorum *V. Gail. 2. O. 1. n. 9. Reink. de R. S. l. 2. Cl. 2. C. 8, 35.* *Monitum.*

TH. XXVIII. Experientiam confirmare & cassare privilegia, optimum Klokii est effatum *Cap. XVI. de Contrib. S. 1. n. 5.* Hinc prudenter nova conceduntur privilegia ad certum tempus, quo experientia rem ipsam doceat, an & quat. ex re publica fieri debeat. Hinc & clausulæ de Revocando, ex toto vel ex parte. Neq; enim minus proclives sunt ad revocandum Principes, quàm ad impetrandum subditi. Sanè Const. M. omnia privilegia revocasse videtur in notabili *L. Vacuatis. 19. C. de Decur.* cui jungenda *l. 28. l. 37. l. 43. l. ult. fi. C. eo. l. 2. C, de prec. Imp. off. & alia.* Ex qua opinione à Dd. Clausula: NON OBSTANTE TALI LEGE &c. prognata & in impetrandis privilegiis inculcata, eâ enim fieri, ne ex istis LL. revocatio fieri possit. Sed uti non credo, per istas demum LL. earúmve quasi renunciationem aut dari aut adimi revocandi jus Principibus: ita verissimũ est, istarum legum nullam privilegia omnia tollere. Quorsum enim ista saltem, quæ per universum Juris corpus apparent? Bartolus igitur has restringit ad privilegia, quæ sine ista Clausulâ: NON OBSTANTE concessa sunt. Jo. Andreæ *in c. 2. de jur. immun.* ad illa, quæ non proprio motu, sed per ambitionem vel importunitatem impetrata. Quod nec Nattæ dis-

Revocatio privileg.

l. Vacuatis. C. de Dec.

Cl. non obstante tali lege.

tæ displicet *Consil. 63, 19.* Carpz. *Decis. 262.* interpretatur de abusu extensionis ad non-expressa, itemque de accrescenda cæteris portione. Sed quis non advertit, has omnes interpretationes inferri textui, haud genuinas. Consideranti verò facilè patet, Constantinum & seqq. Impp. *in d. t. de Decur.* de horum natali necessitate munera publica & honores subeundi sancivisse ne contra eam impetrata privilegia, tanquam contra utilitatem publicam lata, valerent. Hodie igitur cùm ista Decurionum ratio cum totius Reip. facie mutata cernitur, non est, quod ab illis Legibus jure metuamus. Quoniam tamen superflua non nocent, & sæpe etiã vanis Causidicorum disputationibus ansam præcidunt, stylo cujusvis Curiæ consueto tutò utare.

Præcavetur insertione Statutorum.

TH. XXIX. Posito porrò, Principem omnia Privilegia certis de causis revocare, securum tamen illum fore, monent Dd. qui impetravit, ut privilegium suum Statutis Civitatis, si fortè denuò à novo Principe confirmanda, inserantur, aut saltem cum hac Clausula impetrentur: ET HOC PRIVILEGIUM ADDATUR STATUTIS CIVITATIS NOSTRÆ N. N. ET PRO STATUTO ETIAM INTELLIGATUR, hac enim ratione cum aliis privilegiis singularibus seu seorsim concessis non revocatur, nisi expressè ejus fiat mentio. *Post Gl. Paul. de Castr. in Auth. qua in C. ubi de crim. Cæpoll. Caut. 47. vel 75.* Ad eum ferè modum quum Civitas S. privilegio braxandi, quod acceperat contra communitatem N. metueret, ad majus robur ei quærendum, Statutis à Principe renovatis inseri faciebat, hoc modo: Und weil vor 145. Jahren der Rath und Bürgerschafft zu S. aus sonderlichen Ursachen privilegirt worden/daß denen Einwohnern zu N. (ausser dem iedesmahl doselbst wohnenden Forstknecht/so solches ex spe-

ex speciali concessione, als ein Stück seiner Besoldung/ vergönnet) und in den E. ausserhalb S. nicht zugelassen und verstattet werden sollen/ zu brauen/ oder auch Wein und Bier zu schencken/ so wird es bey solchem Privilegio und erlangtem jure prohibendi nicht unbillich gelassen/ und der Rath samt der Bürg. darbey geschützt. Id quod eo minùs jamaut impugnabile aut revocabile reddi tum, quò magis non modò jure privilegii, sed & jure Statutorum valere cœpit. Sed & idem judicandum de altero illo, quod simul eadem cautione continetur.

TH. XXX. Solent quandoque Concedentes *Clausulâ* uti, quæ dicitur *Liberæ Revocationis*, & fit verbis, donec voluero, donec revocavero, uff wohlgefallen/ uff wiederruffen. Hæc precaria privilegia *an cessent morte concedentis*, anceps quæstio est. Ad quam constituendam ante omnia notant Dd. differentiam inter illas clausulas prædictas. De illa enim: *Donec revocaro*, uff wiederruffen/ inter omnes convenit, morte concedentis nõ exspirare concessionem, quia morte non fit revocatio. Sed de alterâ major dubitatio est. Tum propter textus legum, tum propter rationem juris, tum ob autoritatem magnorum Dd. Mihi perinde videtur, & æquipollere: *Donec revocavero. Donec noluero. Tam diu, quàm voluero.* Particula enim *donec* ambiguæ est naturæ, & continuationem infert, & finitionem. Velle porrò & Nolle de actu externo volitionis intelligenda, ut *Nolle* & *Revocare*, eadem sint: ut & *Velle* & *Concedere*. Igitur ad decidendi rationem penitrandam, cumprimis distinguendum est inter Concessiones ejusmodi precarias quæ fiunt à personis privatis, & quæ à personis publicis vi auctoritatis & potestatis publicæ, quam Dd. dignitatem solent in hac materia appellare, quam cave nu-

Cl. donec voluere.

Q.

Q.

dam intelligas. De priori observanda est Regula: *Concessionem precariam cessare & finiri morte concedentis.* Satis luculentè hanc regulam posuit Pomponius *l. 4. Locati* dicens: *Locatio precariive rogatio ita facta,* QUOAD IS, QUI EAM LOCASSET, DEDISSETVE, VELLET, *morte ejus qui locavit, tollitur.* Neque dissentit Ulpian. *l. quæsitum. 8. §. quod à Titio. 1. de precar.* cum ait: *Quod à Titio precariò quis rogavit, id etiam ab herede ejus precario habere videtur, etiamsi ignoret heredem.* Rectè enim Gl. annotavit, esse novum precarium, quod habere videtur ab herede vel singulari successore: primumque finitum esse morte. Patientia enim heredis, & sine alio voluntatis indicio redintegratur precarium, quod ab initio consensu expresso tantum constituitur, *Paul. 5. Sent. 6. §. precario possidere. ibiq. Cujac.* Hinc *d. l. 8. §. 2.* clausulæ illæ adhibentur, *si ille non revocet, si passus est.* Quare non satis accuratè dicitur à Gregorio IX. *c. fi. de Precar.* quod & placuit præter alios Oldendorpio *Cl. 4. Act. 16. §. 5.* Precarium non solvi morte concedentis. Etsi enim verum est, quòd & heres & successor singularis *rectè interdicat*, h. e. Interdicto precarium revocet, illud tamen haud inde oritur, quasi precarium defuncti non fuerit solutum, sed ex heredis vel successoris patientia & nova precarii constitutione. Unde & hoc, quòd, *si ille*, emtor vel successor *non revocet,* in ipso acquisitionis actu extrajudicialiter, *posse eum interdicere* dicat Ulpianus, h. e. Interdicto postea revocare judicialiter, quasi à seipso precario habeas. Sin in ipsa alienatione revocavit, nequaquam ex hoc interdicto revocare amplius poterit, quoniam per priorem revocationem h. e. declarationem *se non passurum*, nunquam redintegratum fuit precarium semel cum defuncto mòrtuum. Mascard. *Concl.*

Regula. ejus Confirmatio 1. per Autoritatem. l. 4. D. Locati. & l. 8. §. 1. de precar. concil. ut & c. fi. de Precar.

Concl. 188, 23. seqq. non satis rem expedire videtur. Distinctio enim inter Revocationem & Cessationem est ἀπροσδιόνυσος & jam antea remota. Sed assertio vulgaris, *precarium non solvi morte concedentis* intelligenda est non formaliter, sed effectivè, quatenus accedente Patientia successoris reviviscere precarium cernitur, ut perinde sit in effectu, ac si nunquam fuisset solutum.

TH. XXXI. Satis de Regula ipsa. Ratio ejus est indaganda. Glossa *d. l. 8. de Precar.* eam sic reddit: *Nam per mortem defunctus desiit velle: & precarium eatenus durat, quatenus durat voluntas concedentis.* Utique satis subtiliter & verè. Magna enim est differentia inter Concessionem ad certum tempus, aut etiam tempus licet indefinitum, ex aliqua tamen circumstantia utcunque determinatum, ut in Commodato cernitur, & inter precariam Concessionem, illa substantiam & existentiam per se & absolutè habet, hæc imperfectè & nonnisi ex voluntate Concedentis, sine qua non potest subsistere, adeoque vitam & ἐντελέχειαν ab illa habet suam, & quasi pars est voluntatis concedentis, sicut fœtus imperfectus pars ventris esse dicitur, quo mortuo, & fœtus interit. Mors igitur concedentis voluntatem tollit primariò, Concessionem in fieri, esse & operari inde dependentem per consequens. Ex qua ipsa ratione fluit Exceptio Regulæ de concedente persona publica ex potestate Magistratus & Reip. qualis concessio est privilegiorum. Cum enim potestas publica non moriatur, neque voluntas Reip. cessat, quantumvis homines eam administrantes intereant. Quod & inde patescit, quoties concedens aut resignat potestatem, aut ex errore gessit, *per l. Barbarius. de off. Prat. Mascard. de Probat. V. 1. concl. 188, 13.* Aliud autem est, si quando per legem quasi fundamentalem quarun-

per Rationem.

Exceptio Reg.

rundam LL. ac Constitutionum ea natura est, ut cum morte constituentis exspirent, quales sunt Pontificum Rom. *Regulæ*, quæ vocantur, *Cancellariæ*, de quibus *Engel in Proœm. Jur. Can. n. 14.* Denique cautio est in impetratione privilegii talismodi, ut ratio potestatis publicæ exprimatur, etsi enim aliter concessio non competit, quoniam tamen ejusmodi concessiones ut ambitiosæ soleant restringi, coloris istius periculum sic evitabitur, *V. c. gratiosè. 5. de Rescriptis in 6. c. si delegatus. 7. de off. deleg. 6.* Atque hoc Jure utimur. *V. Gail. 2. O. 60, 16. Klock. de Contrib. C. 16, S. 2, 120. Mascard. d. concl. 188.* Tantum de Jure Scripto.

Monitum.

COROLLAR.

I.

CUm & societatis & officiorum & Rationis quædam cernatur communio inter homines & bruta, rectè atque ex Pythag. & Stoicæ Philosophiæ sententia Ulpian. Juris Naturalis peritiâ omnia animalia censeri dixit.

II.

Inter Actiones communes hominibus & brutis, quas J. N. ad bonum corporis dirigit, est etiam Parentes colere, *Demosth. in Aristogit.* unde desumta *l. 2. de LL.* Potentiori cedere, *Plut. in Camill.* violentiam propulsare, *Cic. 1. off.* benefacienti benefacere, *Marant. P. 3. Prax. Civ. q. un.* Eædem elevatæ & ad bonum animi virtutémque directæ, Jus Gent. primævum recognoscunt, *l. 2. & 3. de J. & J.*

III.

Jus Scriptum primum cum Tabulis Mosis extitisse non

non est verisimile. *Diss. P. Cuna. de Rep. Hebr. 1. c. 1.* Neque, in universum in Judiciis Germaniæ usque ad XIII. seculum non ex scripto jure sententias pronunciatas fuisse. *V. H. Conring. de O. J. G. c. XXV. & Lehman. Chron. Spir. L. 4. c. 21, Brumm. de Scabin. c. 7. §. 11.*

IV.

Cum naturâ rerum conditum sit, ut plura sint negotia, quam vocabula, *l. 4. D. de P. V.* scire LL. non hoc est, verba earum, horúmque significationem vulgarem, tenere, sed vim ac potestatem legalem seu Juridicam V. S. *l. 17. D. de LL.* Cujus rei ignorantia, itémque Artis Analyticæ seu Didascalicæ neglectus fecit, ut qui ad clavum sederunt, quasi remigio velóque destituti, tot opinionum inter sese suborto quasi civili bello decertantium fluctibus exponerent JPrudentiam. *V. Hieronymi de Cevallos speculum Comm. Opin.*

V.

Urget præterea & minitatur hostis quoque externus; qui rationes eorum, quæ à Majoribus constituta sunt, h. e. principia Juris Civ. humana seu voluntaria, & quæ legi naturæ suo modo comparantur, *l. 24. D. de stat. hom. H. Grot. de J. B. & P. 2. 12. 26.* hostiliter persequitur, & hinc multa ex his, quæ certa sunt subvertit, *l. 20. 21. D. de LL.* Cum alioquin Jurisprudentiæ sua constet certitudo, neque casus ullus sit, qui ritè decidi non possit, si ἀπαιδευσία exterminatâ, rationes genuinæ decidendi ab apparentibus ope Analytices Juridicæ separantur; quod & graviter monuit Serenisf. Legum Jurisque Sax. Interpres Elector Sax. *Resolut. noviss. P. 2. §. 48.*

VI.

Cum defectus executionis non solvat obligationem,

non satis conveniens videtur vulgaris distinctio inter obligationem directivam & coactivam; neque enim solutio uti obligationi, sic & coactioni opponitur. Porrò Princeps legibus solutus est, *l. 31. D. de LL.* scil. quibus teneretur, si Princeps non esset, h. e. si à Populo non fuisset LL. solutus, ex concessione Imperii, & summæ Potestatis abdicatione per Legem Regiam, *l. 1. pr. D. de Constitut.* cujus nomen non coævum rei: hæc tamen Augusto Imperatori, & sub Vespasiano repetita extat: UTIQUE QUIBUS LL. PLEBEIVE. SCITIS. SCRIPTUM. FUIT. NE. D. AUG. TIBERIUSVE. JUL. CÆS. AUG. TIBERIUSQUE. CL. CÆS. AUG. GERM. TENERENTUR. IIS. LL. PLEB. Q. SC. IMP. CÆS. VESPASIANUS. SOLUTUS. SIT. QUÆQ. EX. QUAQUE. LEGE. ROGATIONE. D. AUG. TIBERIUMVE. JUL. CÆS. AUG. GERM. FACERE. OPORTUIT. EA. OMNIA. IMP. CÆSARI. VESPASIANO. AUG. FACERE. LICEAT. Quare cum Populus non posset amplius, Princeps ipse Augustæ eadem concessit jura, jure privilegii, quæ Imp. habet jure Majestatis, unde ista personalia tantùm sunt, hæc ad successorem transeunt. *l. 56. 57. de leg. 2. Fr. de Amay. I. O. I.*

VII.

Principum Rescripta suâ naturâ non videntur facere jus universale: etiam de Jure Romano. *V. l. 2. C. de LL. ubi Wisenb. Jul. Capitol. de Opil. Macrin. Imp.* Fuit, *inquit*, in Jure non incallidus, adeò, ut statuisset omnia Rescripta veterum Principum tollere, ut JURE non RESCRIPTIS ageretur, nefas esse dicens, Leges videri Commodi & Caracallæ, & hominum imperitorum voluntates, cum Trajanus nunquam libellis responderit, ne ad alias causas facta præferrentur, quæ ad gratiam composita viderentur.

VIII. Pri-

VIII.

Privilegium personæ ratione officii seu dignitatis concessum, extinctâ illâ qualitate, & ipsum extinguitur. *Lauterb. d. Exerc. 3, 10.* Neque dissentiunt JCti Jenens. in præjudicio, quod exhibet *D. Richt. decis. 4, 15.* quippe quorum decidendi ratio in facto Possessorii fundatur.

IX.

Privilegium Universitati competens non videtur amitti per unicum singulorum actum. *V. Gail. 2. O. 60. n. 10. D. Lauterb. Exerc. 3, 11.*

X.

Uti Pandectarum Compilatores non frustra cuilibet legi & auctorem & librum præfixerunt; ita nec temerè arcana in iis quæsiverunt summi JCti in eruenda genuina facti specie. Neque malè tamen cum Besoldo *Fibig.* asserit: Nec annum, quo JCtorum quilibet vixerit, in conciliandis legibus in subsidium esse devocandum, nec ex præfixis cuilibet Responso titulis Textuum interpretationem hauriri posse: quum Justinianus leges istas omnes suas sibi fecerit. *Qu. 1. ad Franzk. Exerc. 1.*

XI.

Jus Codicis, ut vulgò loquuntur, Juri Digestorum derogare ex intentione Justiniani non videtur: neque lex *3. C. de Episc. aud.* legi *3. & pen. D. ad L. Corn. de sicar. V. Carpz. P. 1. Qu. Crim. 2, 14.*

XII.

Novella LXVI. neque summos nostratium LLatorum ad duo-

ad duorum mensium spatium obligare videtur, neque sufficiens ratio apparet, cur in inferiorum LLatorum Constitutionibus idem locum invenire non possit. *Diff. Panorm. in c. 2. de Constit. V. D. Lauterb. Exerc. 2, 4. Gudelin. l. 5. de J. Nov. c. 2.*

XIII.

Legislatorum inferiorum Leges vel Statuta, à summo Principe confirmata, revocari ab his regulariter posse videntur. *V. Engel. Prol. J. Can. t. 2. §. 4. n. 71.*

XIV.

Error Latinitatis parit præsumtionem de falsificatione, sed juris tantùm, & quamdiu aliunde de fide Rescripti non appareat, non item Juris & de jure. *Idem t. 3. n. 13.*

XV.

Privilegia effectum suum habere videntur regulariter non à tempore collationis, sed publicationis & acceptationis. *V. idem t. 4. §. 2. n. 12.*

XVI.

Privilegia per voluntarium non-usum decennii regulariter amittuntur, J. Comm. *Carpz. 2. 3. def. 23. V. Id. Eng. §. 3. n. 19.*

XVII.

Juris Prætorii & Civilis differentia promulgatione Corporis Justinianei non est sublata.

EXERCITATIO II.

De

JURE NON-SCRIPTO.

TH. I.

Uris non scripti species duæ sunt potissimùm, *Interpretatio Prudentum &* *Consvetudo.* illa cum Juris scripti incunabulis capit originem; *Legibus enim latis naturaliter evenire solet, ut earum interpretatio de casibus non expressis, desideret, Prudentium auctoritate, necessariam esse Disputationem Fori. Hæc Disputatio, & hoc Jus, quod sine scripto venit, compositum à Prudentibus, propriâ parte aliquâ non appellatur, ut cæteræ partes Juris suis nominibus designantur, datis propriis nominibus cæteris partibus* ut Jus Civile Papirianum, Ælianum, Jus Prætorium, J. Civile Flavianum, *sed communi nomine appellatur* JUS CIVILE, sunt verba Pomponii *l. 2. §. 5. de O. J.* Ita Tull. *3. off.* ait: *Ac de jure quidem prædiorum sancitum est apud nos Jure Civili, ut in his vendendis vitia etiam dicerentur, quæ nota essent venditori. Nam cum ex XII. Tabulis satis esset, ea præstari, quæ essent lingua nuncupata: à JCtis etiam reticentiæ pœna &c.* Ulp. *de Legat. §. 24. Ususfr. Jure Civili legari potest &c. Imp. princ. J. de Usucap.* Et parit Actiones & Exceptiones Juris Civilis, æquè ac LL. ipsæ, circa quas occupatur, *§. sed ista. 3. J.*

Interpretatio Prudent.

Jus Civ. in specie.

Jus traditionum per manus. *J. de Act. §. præjudiciales. 13. J. eo.* Traditionum nomine etiam venit hæc Juris pars, *quod per manus traditum est*, ait Papin. *l. 10. de Jur. Codicill.* Unde M. Aur. Galvan. eam comparat Hebræorum *Cabbalæ*, h. e. interpretationi Divinæ Legis non scriptæ & sapientibus à Sapientibus quasi per successionem traditæ. *Media JPrud. Q.* Vocatur etiam MEDIA JURISPRUDENTIA, quod esset quidem Lege XII. Tab. junior, Constitutionibus tamen Principum anterior, §. *cæterum. 3. J. de leg. agn. success.* neque hic cum Hottom. Legem [illegible] *L. Voconia.* larem, quæ Voconia dicta, intelligi, & ipsa nomin[illegible] & subtilitatis excogitatio, quam Mediæ Jprudentiæ Imper. tribuit, quæque simplicitatem Legibus amicam ferè fugit, & Imperator ipse mox per peculiare *Juris Civilis* nomen explicans, suggerit; & Paulus denique *l. 4. sent. 8.* verbis: *idq; Jure Civili, vel Voconiâ rogatione videtur effectum.* Videlicet J. Civile h. e. Interpretationem Prudentũ Legi XII. Tab. obrogantem confirmavit L. Voconia: sed de his aliàs.

Responsa Prud. non differunt ab Interpr. Pr. Q. TH. II. Illud Galvano non largior, *Responsa Prudentum differre specie à Prudentum Interpretatione, & esse partem Juris scripti, definire tantum species, non explicare LL. principaliter, sed informare Judices, ut secundum Jus constitutum sententiam dicere possint.* Neque enim tam angusto spatio Imperator §. *8. de J. N. G. & C.* includit Responsa, sed jus respondendi & Jura publicè interpretandi pro synonymis manifestò habet. Modus enim Jus scriptum interpretandi, qui speciem non mutare dicitur, varius erat, modò per Responsa ad consultationes Judicis vel partium, modò per Tractatus & Disputationes; *Schol. Juvenal. ad Sat. 1. Intra Apollinis templum Jurisperiti sedebant & tractabant.* modò per Commentarios, per notas, per regulas & definitiones.

TH. III.

Auctoritas Responsorum olim & hodie eadem ferè. Q.

TH. III. Sed quid hæc ad Praxin? ut penetremus Comparationem, quam Dd. instituunt inter Responsa Prudentum Roman. & hodiernorum JCtorum Scabinorúmve. Quoniam enim illorum quidem sententiæ & opiniones eam auctoritatem concessione Impp. tenebant, ut Judici recedere ab iis non liceret, §. *8. J. de J. N. G. C.* quia ex auctoritate ipsius Imp. respondebant, *l. 2. §. 47. vers. Primus D. Aug. de O. J.* Igitur, ajunt, necessariam obtinuere auctoritatem, & vim Legis, Jurisque scripti. Hodierna verè probabilem tantùm, h. e. talem, à qua recedere possit Judex. Primùm etsi illa Juris pars, quæ ex Responsis & Scriptis JCtorum in Corpus Dig. fuit recepta & pro Lege promulgata, meritò ad Jus scriptum refertur, tota tamen Jprudentia Media & omnia Responsa atque Commentarii JCtorum propterea non fuerunt ab Impp. approbati, multò minùs legis vigorem habuisse videntur. Sanè de Jure Justinianeo res est certa. Ante eum extat Constitutio Imp. Valentin. & Theodos. *l. un. C. Th. de Resp. Prud.* quæ certorum tantùm JCtorum, Papin. Gaji, Pauli, Ulp. & Modestini scripta, certis tamen conditionibus, velut Authentica in Judiciis allegari voluit Imp. Quam & intendit Justin. §. *8. J. de J. N. G. C.* Atque rectè omnino Bachov. *ad Tr. D. 1. Th. VII. D.* existimare videtur, unius alicujus JCti sententiam, consulenti respondentis, auctoritatem Juris nunquam habuisse. Ad quod quidem non tam movet dicta Constitutio Valentin. Imp. quæ singulorum Jus antea obtentum restringere potuisset, quàm ipsa Juris ratio, quod non de factis singulis, sed de universalibus conditur. Jus igitur inter partes fecerunt, quemadm. omnes sententiæ Judicum. Eoque referendum arbitror, quod J. Goth. *ad d. l. un.* notat *ex. Cic. pro Cæc. pro C. Plantio. pro L. Muræn.*

Aliud est vim legis habere & aliud necessitatem à sui tenore non recedendi.

Singulorum Responsa singula Q. non habent vim legis.

sed

ræn.

rum. Prudentum responsa atque decreta sæpe eversa. Et quod *Coccejus in L. 2. §. 47. de O. J.* Videri posse, ait, dictum Imperatoris §. *8. J. de J. N. G. C.* ad singulos pertinere, dum tamen responsorum auctoritas, aliorum eadem facultate præditorum disputatione ac dissidio non imminueretur, allegatâ eam in rem *L. 43. de act. emt.* Imprimis verò *Forner. L. V. Rer. Quot. c. 3.* rectè docuit, JCtorum Responsa non statim vim legis habuisse, sed paulatim utilitate svadente in jus commune transiisse. Sed quid de Interpretatione Prudentum in universum, & de communi JCtorum de jure respondentium consensu atque opinione? Ambigere videtur laudatus Gothofr. & quidquid illud est Juris respondendi, quod datum ab Augusto fuit, non vim legis tribuere, asserit. Verum mox fatetur, magnam semper fuisse horum Responsorum dignitatem jam olim, eamque privatâ religione paulatim pro Jure fermè habitam, quam in rem allegat *Senec. Epist. 94.* Sed quomodo privatâ tantum religione, quod publicâ auctoritate introductum, quod Juris Civilis nomine approbatum? Planè dissentientium sectarum libido, ne Jure contrario lacesseretur Resp. istis Impp. Constitutionibus & Decisionibus omnino coërcenda fuit.

Communis Prudentum Opinio. Q.

Dissentientes opiniones.

Communis Dd. opinio hodie.

TH. IV. Hæc si applicamus ad hodiernum de Jure respondendi morem, non videtur illa, quam communiter opinantur, esse differentia. Atque communem Interpretum consensum hodieque vim legis habere, non video cur ambigas. Eadem ratione, quâ Rebus perpetuò similiter judicatis Juris auctoritas tribuitur, non-scripti puta, & usu communi recepti. Gaudent enim adhuc hodie JCti non minùs potestate, quàm prudentiâ leges interpretandi, quam peculiari *Observantiæ* vocabulo insigniverunt. Ne-

Jus interpretandi. Q.

que

que quid aliud videtur esse, quam *Consuetudinem Interpretativam* vocant. Etsi enim Principes & Status Imperii tam Juris Communis, quàm Provincialis interpretandi facultatem sibi solis videntur asserere, *Instrum. Pac. Osnabr.* §. *Gaudeant. R. J. de A. 1654. & seqq. Capitt.* item *Elect. Sax. Resol. noviss. P. 2.* §. *49.* illud tamen non de conformi JCtorum interpretatione exauditur, sed de casu emergentis dissidii inter Dd. & Collegia, ne diversæ scil. & contrariæ observantiæ juraque introducerentur: quibus casibus & priscos Impp. dissidentes JCtorum opiniones in ordinem redegisse vidimus. Planè *communem opinionem* non intelligo eam, quam vulgò ex septenario Dd. numero æstimant, *D. Gothofr. ex Corratio, Prax. Civ. l. 1. t. 2.* quem rectè cum *J. Goth. ad d. l. un. C. Th. de Resp. Prud.* perditum morem dixeris. *Add. Reink. l. 2. de Reg. Sec. Cl. 2. c. 11. n. 33. seqq.*

TH. V. Quod si singula JCtorum Responsa eorumque vim attendimus, neque hic discrimen notabile animadvertimus. Jus utique non faciunt, nisi inter partes: nec tamen ab iis facilè recedere Judex potest. Videamus species singulas. Imprimis autem quatuor genera sententiarum modernorum JCtorum observare licet, primò sententias ad acta & cognitâ causâ latas, deinde Informationes ad privatorum Consultationes, & quæ his affinia Consilia de formando ac dirigendo Processu omni, & denique Editio rationum decidendi à Judice petita, quæ primæ est accessoria. Porrò primum illud genus vel in causis civilibus, vel criminalibus vertitur. In his post Caroli V. Constit. Crim. omnes Judices ac Magistratus ad petendas JCtorum sententias adacti sunt, & quamvis tantum in casibus dubiis necessitas videatur imposita, per verba: Wo aber die Obrigkeit ex officio und von Ambts wegen wider einen

Responsa & opiniones singulorum.

quorum 4. species.

Sententia in Criminal. habent vim à se nō recedendi.

Constit. Crim. Car. V. explic.

 nen

nen Mißhändler mit peinlicher Anklage oder Handlung vollnführe/ so sollen die Richter/ wo ihnen Zweiffel zufiele/ bey den nechsten hohen Schulen/ Städten/ Communen oder andern Rechtsverständigen/ da sie die Unterricht mit den wenigsten Kosten zu erlangen vermeinen/ Rath zu suchen schuldig seyn. Vix tamen est, quin in causis pœnam corporis afflictivam concernentibus, vel in facto & circa indicia, & torturam, vel in Jure & circa pœnæ arbitrationem dubitationes occupent Judices non temerarios, præsertim post tot Dd. dissidentes opiniones, cum aliàs etiam dubitatio aliqua cadat in indubitabili, *Novell. 44. c. 1. §. 1. Specul. de advoc. §. 7. vers. item caveat.* Quare per verba illa, wo ihnen Zweiffel zufiele/ excepti tantum casus leviores intelliguntur pœnam corporis afflictivam non attingentes, in cæteris consvetudine, optimâ legum interprete recepta Responsorum Prudentum petitio, *Carpz. P. 3. Qu. Crim. 116.* cui accessit Constitutio Elect. Sax. A. C. 1579. quam ibidem ille exhibet. *Confer. Tabor. ad Art. 160. Const. Crim. θ. 16.*

In Civil. quat. TH. VI. In Civilibus porrò causis, etsi ad summariam cognitionem Judices decreta dare solent, tamen si res paulo majoris momenti est, aut ad Processum pervenitur ab Advocatis, pariter ad Transmissionem tenentur, *Carpz. Proc. For. t. 16. a. 1.* ita, ut quamvis per publicationem suo nomine vim & auctoritatem dent responsis, haud tamen ab eorum tenore recedere iis liceat, ut vix ante publicationem resignare liceat sine suspecti judicis nota. Quamobrem quod ad primum genus, ejusdem auctoritatis videntur & veterum & hodiernorum JCtorum responsa. Sententias denique Cameræ Imper. Parlamentorum Aresta, *Sententiæ supremæ.* & alia Summorum Senatuum decreta sunt qui huc referant,

rant, alii ad decreta Principum, quos Senatus eorum repræsentat, *Bach. Tr. 1. 1, 7.* Id quod de his, qui Principi ἐν τῇ νομοθετικῇ à consiliis, & capitis hujus quasi corpus sunt, admittendum videtur. Nec excluduntur in *l. fi. C. de LL.* Neque enim Principes absque his decernere solere constat. Planè Cameræ Imperiali ita secundùm LL. judicandi Jus esse credo, ne Veterum de jure respondendi facultate minus sit; atque sicut novas LL. de novo scil. objecto condere fortè nec Veterum Prudentum potestas præ se tulit; ita ampliationes & restrictiones, totidémque adeò seu jura seu Juris propagines, condere, utique & illa continuit, & multò magis suprema Tribunalium potestas. *Diss. Lud. Engel. Coll. J. Can. Proœm. n. 17.* Reliquæ Responsorum species nec olim nec hodie unquam auctoritatem obtinuerunt, ne ab iis recedere liceat, utpote in vim consilii, non sententiæ impetratæ.

Appellat. Curia. Q.

TH. VII. Circa edendas decidendi rationes, antequam hinc abeam, monendùm duxi, sancitum quidem esse in Recess. Imp. de 1654. ut in promtu haberi & gratis edi debeant, per verba, **Gestalt dann solche** Collegia Juridica **bey Abfassung der Urthel die** ex facto **genommene** rationes decidendi **allemahl kürzlich auffzusetzen/ und auff erfordern des** Judicis à quo, **ohne entgelt auszustellen schuldig seyn sollen.** Sed non eum in sensum debere trahi, ut ad omnes casus & rationes ex Jure petitas sint extendenda, patet ex Incluti Scabinatus Magdeburgici, qui Halis est, responso *de 27. April. 1659. vers. Numb.* **Ob nun wohl gerührten R. A. wir uns erinnern/ solcher aber/ wie aus dem §. ob er auch schon. zu vernehmen/ vom Fall/ wann an das löbl. Keyserl. Cammergericht zu Speyer** appellirt **worden/ zu verstehen/ und dann die** Collegia Juridi-

Editio Rat. decid. quomodo fiat. Q.

Rec. Imp. 1654. explic.

Juridica bey Abfassung der Urthel allein die ex facto genommene rationes decidendi allemahl kürtzlich und uff erfordern des Judicis à quo, ohn entgelt auszustellen schuldig seyn sollen; Jedennoch aber und dofern bey diesem Fall das ansuchende Theil/ die Gebühr/ als unsers Schöppschreibers innliegender Zettel besagt/ abstatten lassen wird; die Herren auch vorige vollkommene Acta uns wiederum überfertigen lassen werden (gestalt es mit solcher wieder begehrter Uberfertigung der Acten, wegen Ausstellung der Rationum decidendi nicht allein in hiesigen/sondern auch in andern Collegiis Juridicis also gehalten wird) so seynd denen Herren gebetener massen wir zu willfahren geflissen.

Periodus Rom. Jurisprudentia.

TH. VIII. Interpretatio Prudentum porrò & JCtorum Rom. successio, quæ post LL. XII. Tabularum auctoribus cumprimis Appiis, ac Muciis, per septingentos penè annos unà cum ipso Imperio Rom. ad illam ἀκμὴν qvum pervenisset, cum Modestino atque A. Arcad. Charisio tandem desiit augeri, & ipsius Imperii decrementa sequi; tum quòd occupata jam atque exhausta omnis materia augendi cerneretur, tum fortè ex occultâ & omnibus regnis atque imperiis fatali septingentorum annorum periodo, quam insignes mutationes rebus mortalium attulisse, atque nunc ipsum Imperio nostro à Carolo M. restaurato minari, graviter monet Peucer. de Divinat. p. m. 25. Verum etsi Justinianus Imp. exemplum Valentiniani, Theodosiique secutus, & de Jurisprudentia in ordinem redigenda & præ mortalitate in perpetuo quasi vigore conservanda, curam atque industriam laudabilem suscepit, non tamen impedire potuit, quin, perditis Prudentum Commentariis, & mutato Imperii Statu, introducta in Imperium Occidentale Compilatio

Justiniani cura.

pilatio Juris Justinianea cœperit (ut naturaliter legibus latis vel restauratis, evenire solere antea Pomponius monuit) desiderare novam Prudentum Interpretationem, solis ex præcepto Justiniani παρατίτλοις & κατὰ πόδα expositione haud contenta.

TH. IX. Quare nova jam cernitur exorta JCtorum ætas atque successio, post Irnerium atque Accursium, qui certatim leges Justinianeas & ipsa Veterum Prudentum fragmenta à Triboniano conservata interpretari aggressi sunt atque ad usum fori judiciorúmque è Scholis traducere, sed & ea, quæ temporum invidia ex Veterum Monumentis pessum dedit, impari licet gradu, supplere, & de novo quasi Jus Civile condere, sectas familiásque opinionum dissidio instituere, uberiorem interpretandi materiam novis Constitutionibus, Canonibus Ecclesiasticis, Cõsvetudinibus ac Statutis novóque Reip. Statu subinde affundentibus, eo tandem eventu, ut eadem, quæ Justinianus de Veterum Libris, etiam de horum infinita Voluminum turba & queri & moliri opus sit; idque hoc magis, quò Nostri Prudentes numero & vastitate Commentariorum longè superiores, puritate verò & perspicuitate orationis, & rerum ipsarum tractatione, atque boni æquique disputatione multùm inferiores sunt, *monente Nic. Cisnero JC. Præf. in II. P. Fr. Duareni lectu maximè dignâ.* Atque aggressus fuit Triboniani alicujus adinstar, præterquam quòd eâdem auctoritate non adjutus, Summus JC. D. Gothofredus novas Pandectas ex Recentiorum Interpp. Commentariis concinnare, quod opus PRAXEOS CIVILIS titulo insignivit.

Nova Prudentum Interpretatio.

Q. Interpp. Scholastici.

Nova Interpretationis materia.

Comparatio Veterum & Recent.

TH. X. Hæc de Interpretatione Prudentum ipsa: De modo interpretandi quædam ad praxin pertinentia delibabi-

Monita Pract. de modo interpret.

libabimus. Atque cum duæ ejus sint species, Extensiva & Restrictiva, quoad illam cavendum & Advocato & Judici, ne legem vel Constitutionem noviter promulgatam ad causas finitas antea, aut sub lite pendentes extendat, nisi nominatim à Legislatore id exprimatur, *per l. penult. in fi. C. de Decur. & ib. Goth. Novell. 113. & 115. Coll. Arg. de LL. §. 23. Decis. Elect. Sax. 67. fi. Mandat. El. Sax. de Cession. A. 1614. Gylman. T. 1. t. 3. Symph. p. 222. D. Richt. de Success. 3. 1, 34. p. 259.*

Extensio novæ legis.

Ad Judicis officium pertinet, ut actum, quem reperit contra legem atque jus factum esse, ipso jure nullum interpretetur, *per l. 5. C. de LL. Coll. Arg. eo. §. 27. V. Vant. de Nullit. Sent. quot & q. m. n. 53. D. Strauch. de Constit. Princip. § 41.* Nisi lex jubeat actum ejusmodi tantùm rescindi, *ut in Novell. 115. c. 3. & 4.* vel pœnam contravenienti dictitet, *Vant. d. l. n. 54.*

Actus legi contrarius pro nullo interpr.

Advocatus tamen cautiùs aget, si non præcisè ad nullitatem agat, sed eventualiter simul & ad Rescisionem, & saltem, in omnem eventum, ad supplendum fortè id, quod ex lege deficit. Hinc etsi Privilegia per obreptionem & in præjudicium Tertii impetrata nil operentur, magis tamen est, ut non nisi per oppositam Exceptionem elidantur, *D. Eyben. ad Perez. t. 8. a.*

Monit.

TH. XI. Lex à Principe lata post Statutum contrarium legi, an deroget Statuto? videamus. Et non derogare, communis ferè est responsio, *per cap. 1. de Constit. in 6.* & ibi adjectam rationem, quia est facti statutum, & præsumitur itaque ignorari à LLatore, nisi expressa ejus fiat mentio in Lege lata. Sed distinctiùs dispiciamus. Atque primùm Statutum aliud est scriptum, aliud non scriptum & usu tantùm approbatum. Si hoc, quæstio quidem ad sequentem de Consvetudine tractationem pertinet, rectè

Lex posterior Comm. an deroget Statuto loci anteriori? Dist. 1. de Statuto non-scripto.

tamen

tamen ex d. cap. negative deciditur. Sin illud, tunc iterum attendi debet, an Civitas, quæ statutum condidit, habeat generatim *αὐτονομίαν* & jus condendi, aut nō, sed Confirmatione Principis speciali opus habeat. Ita solebant Romani quibusdam Municipiis permittere, ut suis legibus moribusque viverent, quod de Rep. Judaica notum est. Quò faciunt LL. huc pertinentes, quas D. Struvius Exerc. 1. collegit. Quâ potestate Status Imperii jure proprio gaudent, non ex speciali concessione, quâ Status verò Provinciales & Municipales ita carent; hi igitur aut confirmationem impetrarunt Statutorum, aut secùs; si hoc, non valent per sese, non demum à sequente Lege abrogata; sin confirmata sunt, non possunt præsumi à Principe ignorata, neque facti sunt, sed juris, quippe quæ auctoritate Principis vim legis acceperunt, quare lege posteriori omnino tolli videntur. *arg. ipsius cap. alleg.* Si verò Statutum jure *αὐτονομίας* cōditum est, tum valet vi generalis concessionis, & possunt in particulari à Principe ignorari, atq; his non præsumitur Princeps derogare velle, non tam quia ignoret, quàm quia propriæ concessioni generali contraveniret, & *αὐτονομίας* jus Municipibus sine facto ipsorum eriperet. Atque ita LL. Communes Imperii non derogant Juri Saxonico & Constitutionibus Provincialibus, etiamsi expressa earum fiat mentio. Cujus rei illustre extat exemplum circa Jus Repræsentationis Collateralium, quod Jure Sax. & Constit. 18. P. 3. non admittitur, quantumvis Lege Imperii A. 1521. in Comitiis Noricis receptum cum Clausula: *Non obstante aliquâ consvetudine loci*, intercedente Saxonum Protestatione. *Vid. Schneidw. J. de her. ab intest.* Non temerè igitur Compilàtor Speculi Saxon. *Lib. 1. a. 3.* de Pontifice Rom. asserit, So mag er doch kein Recht setzen/ da er unser

2. de scripto.

αὐτονομία, Jus cōdendi Statuta amplex.

De Statuto confirmando.

De Statuto αὐτονόμων.

Q. Autonomia Saxonum.

Landrecht oder Lehnrecht mit andern oder träncken müge. qui de αὐτονομίᾳ Saxonum, non impediente Imperio Carolino, satis testatur *d. l. 1. a. 18. add. Gryphiand. de Weichbild. c. 41.*

Interpretatio Juris Statutarii extensiva regulariter locum non habet.

TH. XII. Statuta & LL. Provinciales latas posteaquàm Jus Civ. in Imperio nostro receptum, derogare Juri Civili, in vulgus notum est. Quod tamen communiter limitatur, ut Extensiva interpretatio Statuti contra Jus Commune ad casus in Lege Municipali non expressos, quantumvis similes, neutiquam locum habeat; *V. Regn. Sixtin. Vol. 2. Cons. Marp. XXI. 27. Carpz. dec. 3, 12. 13.* nisi casus isti ex Jure Civili fortassis decidi non possent, secùs, standum esse Juris Communis dispositioni. *Chassan. in Consvet. Burgund. Rubr. des confiscations. Oldendorp. Pras. CL. Act. n. 2. D. Goth. Prax. Civ. l. 1. t. 3. p. 126.* Sed hanc ipsam quoque restrictionem cum grano salis esse accipiendam, & casus utique incidere, qui etsi disertè in Statutis aut Lege Provinciali non exprimantur, eorúmque decisio ex Jure Communi haberi facilè possit, non tamen ex hoc, sed illo decidendos esse, ex sequentibus patescet.

1. Except.

Q.

2. Exc.

TH. XIII. Ajo igitur, etsi casus in Statutario Jure expressus haud est speciatim, si tamen de Genere & quibusdam vulgatioribus tum speciebus dispositio extat, istam utique extendendam esse etiam ad species non expressas. Ratio una est, quoniam mens LLatoris Provincialis ex adjectâ generalitate verborum & rationis apparet, velle derogare Juri Communi, idque in Genere; igitur & in singulis speciebus; quæ quippe nec possint nec soleant singulæ semper à LLatore recenseri, præsertim quæ fortè tum temporis in Provincia non adeò frequenter acciderunt. Deinde etsi species ipsa non sit expressa, tamen ejus causa proxi-

Rat. Exc. 1.

2.

proxima est expressa, quæ ratio juris est, & decidendi didascalica. Ratione autem Legis in ipsa Lege expressâ, extensio fit etiam in exorbitantibus, correctoriis, pœnalibus & odiosis, nec tam extensiva est dicenda, quàm comprehensiva, aut enucleativa, *Reink. L. 2. de R. S. CL. 2. cap. 11, 27.* Igitur quia vera decidendi ratio quoad casum etiam non expressum, in Jure Municipali habetur, ex eo etiam erit petenda, & non ex Jure Communi peregrina aut topica. Atque hoc est quod Tertullianus JC. *in l. 27. de LL.* dicit: *Semper quasi hoc legibus inesse credi oportet, ut ad eas quoque personas, & ad eas res pertinerent, quæ quandoque similes erunt: junct. l. 12. & 13.* Hic enim productio ad similes casus non est quædam Topica argumentatio à simili casu, sive in majori eorum parte conveniant, quæ Baldi est opinio, sive in eo tantum, ad quod fit comparatio, ut vult Abbas, quorum uterque vapulat *Menoch. de arbitr. Judic. L. 2. C. 1. cas. 84.* Sed est processus didascalicus à speciebus expressis ad speciem non expressam, sub eodem tamen Genere proximo contentam, cujus argumentationis ac decisionis vis omnis consistit in causa proxima effectûs, de quo quæritur, quæ ipsa Generis quidem est propria, sed communicatur omnibus speciebus. Hic fons est præcipuus discernendi veras decidendi rationes ab apparentibus, & à dubitandi rationibus.

L. 27. de LL.

Casus similes qui.

TH. XIV. Quæ res cum ad veram Juris Statutarii interpretationem conducat plurimum, & ab initio receperim istas Juris species cum Jure Romano curatiùs conferre, operæ pretium erit, ad speciem descendere, & rem exemplo declarare haud vulgato. Extat caput in *Ordinat. Provinc. Henneberg.* (quam Princeps Wilhelmus An. 1539. sancivit, quæque in meritis causarum adhuc hodie per Co-

Exemplum ex Ordin. Prov. Henneb. l. 3. t. 2. c. 4.

mitatum viget, nisi quid expresse posterioribus sanctionibus mutatum cernitur) *de ultimis voluntatibus Conjugum ne valeant, nisi reservatâ parte quinta. Lib. III. tit. 2. cap. IV.* ubi rubrica non singulas quidem species ultimarum conjugum voluntatum recenset, sed tamen generatim de ultimis voluntatibus agit, Von Vermächtnissen und letzten Willen/est enim vocabulum vermachen/*legare, relinquere*, generale, ita ut pro subjecta materia etiam pro testamento ipso sumatur, *Klock. Consil. 162. n. 57. & Cons. 107. n. 28. Besold. Thes. Pr. voc.* vermachen. Ratio porrò & causa proxima est favor heredum ab intestato, ut isti acquirant partem hereditatis reservatam. Species denique ultimarum voluntatum exprimuntur donatio mortis causâ, & Legatum, quæsitum igitur memini, an hæc dispositio Statutaria etiam ad Testamenta Conjugum reciproca sit extendenda? Quamvis autem JCtorum alii hic dubitarent ex vulgari brocardico Th. XII. relato, Juris Statutarii interpretationem Extensivam contra Jus Commune ad casus similes non expressos non competere: cum hic casus ex Jure Comm. decidi facilè possit. Cum tamen aliis remonstraretur, restringendam videri hanc regulam ad casus similes, sed eodem Genere proximo non contentos, atque excipiendos ergo, qui sub eodem Genere proximo continentur, qualis est præsens, ubi Testamenta æquè ac Legata & Donationes M. C. sub eodem Ultimæ Voluntatis Genere proximè continentur. Sequi etiam ex strictâ istâ interpretatione, Conjuges tutò in fraudem legis hujus Provincialis posse agere perpetuò, & salvis verbis legis, sententiam ejus circumvenire; qvum enim constet de mente Legislatoris, nolle fieri testamentum inter conjuges sine reservatione quintæ, fieri autem speciatim non vetuerit, semper

Summa legis. *Ratio.* *Q.* *R. dub.* *R. dec.*

ſemper poſſet, quod donatione vel legato eſſet prohibitum, teſtamento fieri, id quod fraus eſſet *l. 29. & l. 30. D. de LL.* Denique ratio Legiſlatoris Provincialis etſi contra Jus Rom. fortaſſe ſit, non tamen contra rationem Juris in genere, ſic enim ſine dubio intelligi ſe vult Paulus & Julianus *l. 14. & 15. de LL.* Reliquiæ certè hæ ſunt veteris Juris Germanici, quod ſi commodos ſui cultores æquè nactum fuiſſet, ſanctitate ſuâ Romano nunquam cederet. Neque imprudenter nec imperitè H. Grotius de Speculo Saxon. *multa ineſſe æquitatis pleniſſima*, judicat, *L. 2. de J. P. & B. c. VIII. ad §. 23.* De illo autem capite teſtatur Tacitus *cap. XX. de M. G. Heredes ſucceſſoresq́; ſui cuique liberi: & nullum teſtamentum. Si liberi non ſunt, proximus gradus in poſſeſſione, fratres, patrui avunculi.* Hinc factum quod Teſtamentorum uſus, præſertim ſolennium, ſerus in Germania. Locuples teſtis Zaſius *l. 1. Reſp. 3, 76. teſtamentorum uſum apud mediæ plebis Germanos inſolentem eſſe, ſeq́; nunquam vidiſſe.* Hujus juris veteres Saxones, & hodierni Sveci & Dani adhuc tenaces, itemq; Poloni, *Sprenger. Perſpic. p. 99.* quò pertinere arbitror *cap. 2. extr. de conſvet.* ubi nullum uſum habere Teſtamentorum, regnum *Daciæ* dicitur, quo nomine tunc Dania veniebat, *teſte Voſſ. de Vit. Serm. l. 2. c. 1.* Cujus veſtigia in Jure Hennebergico præter l. c. etiam *cap. 1. tit. 2. ejusd. lib.* leguntur. Quò etiam pertinet, quòd *teſte J. Verſtegen. JCto Batavo Obſ. V. de Transact. in fi.* moribus ferè noſtris non favore, ſed odio dignæ judicentur diſpoſitiones teſtamentariæ. His igitur ſuggeſtis, Dnn. Scabini Lipſ. aſſenſum præbuerunt extenſivam interpretationem, his caſibus approbantes, ut patet ex Reſp. ſequenti; *ad conſultat. G. L. verſ. Sul. M. Jan.* nuperrimo.

Margin notes: 2. — *L. 14. & 15. de LL.* — *Jus teſtandi apud Germ. veteres.*

TH. XV.

Unsere freundliche Dienst zuvor/ Erbar guter Freund/ auff euer an Uns gethane Frage / sprechen wir Churfürstl. Sächs. Schöppen zu Leipzig vor recht / hat euer Bruder F. L. am 1. Septembr. 1663. mit seinem W... eine donationem reciprocam auffgerichtet/ darinnen Sie einander zu universal Erben aller ihrer Güter eingesetzet/ demnach aber in denen Henneberg. Statutis. lib. 3. t. 2. c. 4. dieses ausdrücklichen zu befinden/ daß die Legata und Schenckungen auff den Todesfall nicht gültig seyn sollen/ wann nicht der 5te Theil der gantzen Erbschafft denen Erben ab intestato darinnen vorbehalten wird/ und daß die Schenckungen so reciprocirlich zwischen den Eheleuten vorgehen/ wann dieselben von allen Gütern handeln/ vor keine Schenckungen unter den Lebendigen/ sondern als ob sie uff den Todesfall gerichtet/ zu halten seyn sollen/ und wil gezweiffelt werden/ ob das reservat des fünfften Theils so in ermelten Statuto denen Erben ab intestato zu gute verordnet/ auch in eures Brudern Testament statt finden könne / Ob nun wohl sonsten gemeines Rechtens/ daß alle Statuta darinnen das Jus commune verändert/ oder gar auffgehoben wird/ über den klaren Buchstaben auff andere Fälle/ so darinnen mit deutlichen Worten nicht exprimiret, keines weges zu extendiren; dieweil aber dennoch die Rubrica ermeltes Statuti general, und ausdrücklichen von der Eheleuten Vermachtniß und letzten Willen handelt / darunter die Testamenta als eine Species des letzten Willens auch mit begriffen/ und die ratio,

Species facti. *Qu.* *Rat. dub. ex Reg.* *Rat. dec. 1.*

ctio, welche den Legislatorem bewogen/ in ermeltem Statuto austrücklichen zu befinden / daß solches in favor der Erben ab inteſtato und ihnen zu gute verordnet / massen auch ferner in ermelten Statutis enthalten/ daß denen Heyraths-Brieffen nicht viel ungewöhnliche Clauſulen, Pacta und Gedinge/ dadurch den Kindern an dem Erbe/ oder denen nechsten Freunden an denen Erbgütern künfftiger Zeit Nachtheil und Schaden erfolgen möchte/ einverleibet werden sollen/ voraus ex identitate rationis gnugsam zu schliessen/ daß des Legislatoris eigendlicher Will und Meinung gewesen/ daß solches reſervat in allen letzten Willen/ Sie haben Namen wie sie wollen/ und also auch in Teſtamentis Conjugum reciprocis statt finden sollen/ nach mehren Inhalt eurer Frage / So habt ihr auch in euers Bruders Teſtament solches reſervats euch gleicher gestalt zu erfreuen / und wird euch der fünffte Theil aus dessen Verlassenschafft ohne Auffenthalt billig gefolget / von Rechts wegen.

TH. XVI. Cum altera Juris non-ſcripti ſpecies CONSVETUDO ſive MORES, in conceptu ſuo formali involvat diuturnitatem & continuitatem actus patientiâ LLatoris facti, ſed & cumprimis Frequentiam actuum & iterationem genere eorundem, *l. 34. de Reg. Jur.* ubi, quod in Regione frequentatur, Regionis mos eſt: ineptè enim diceretur unus actus, mores; etiamſi continuus ille eſſet, ſive permanens, ſive tractum ſeu effectum habens ſucceſſivum, v. g. Ponticelli trajectio, *de quâ aliàs Cæpoll. c. LX. de S. P. V.* Hinc non difficulter vera decidendi ratio apparet quæſtionis: *An unicus actus permanens ſeu tractum, ut loquuntur, ſucceſſivum habens, inducere poſſit conſvetudinem?*

Conſvetudinis ratio formalis

in Frequentia actuum.

Quæſtio de unico actu.

G Affir-

R. dub. Affirmat quidem post Curtium, Raven. *teste Gothofr. ad Sneidw.* Sichard. *in C. quæ sit long. consv. ad Rubr. n. 21. Abb. in c. fi. de consv. Engel Proleg. Jur. Can. t. 5. n. 8. fi.* ita ut talis actus successivus, v. g. ponticelli exstructio, decem continuis annis versans ob oculos hominum, talis inquam unicus sic permanens & durans inducat consvetudinem, ut exemplo unius illius alius ædificare eodem modo possit, nec prohiberi debeat. Pariter unicam solennem infeudationem introducere *consvetudinem infeudandi*, ait Curtius, qui nec auctoritate approbantium destituitur.

R. dec. TH. XVII. Sed quum & naturalis ratio, & Jus G. ac Civile dictitet, de consvetudinis morúmque essentia esse actuum eorundem frequentiam, qualescunque illi sint, adeò non potest unus actus consvetudinem inducere, ut

Q. de duobus actibus. R. dub. nec duo queant, quum duo actus non dicantur, actuum frequentiam ostendere, ut quidem sentit Bartolus *arg. l. item apud Lab. 15. §. aliud. 22. de Injur.* Nec frequens auditorium duo constituunt. Neque ex duobus exemplis Inductio fieri potest, *V. Verulam. de Augm. Scient. lib. V.* Vis autem obligandi consvetudinis Inductione cernitur. Neque videtur sequi, si ad probandam consvetudinem introductam duo actus sufficiunt, igitur etiam ad introducendam. *add. J. Schult. l. 2. q. 76. & 78. Trentacinq. l. 1. t. de Consvet. Res. un. Mynf. 6. O. 41.*

R. dec. 1. Numerus Binarius est multitudo. 2. Inductio duplex est. Verùm etsi hæc θεωρικῶς ita disputari possent, quod ad binos actus, tamen, quum & Mathematici μονάδα & πλῆθος μονάδων *unitatem & multitudinem unitatum* contradistingventes *Arist. l. 3. Metaph. t. 16. & L. 10. t. 20. 21. Euclid. Elem. VI. def. 2.* Binarium numerum multitudinis vocabulo comprehendant; Et Inductio, non quidem perfecta illa Scientiarum, sed Oratoria & Forensis, paucarum enumeratione partium contenta sit, & ex iis

ex iis tacitè intelligi velit, haud secùs rem se habere in cæteris, *Voss. Inst. Orat. Lib. 3. c. V. tm. 6.* Igitur haud absurdè & Ulpianus *l. 12. de testib.* ait: *Pluralis elocutio duorum numero contenta est. & exinde Bonifac. VIII. de R. Jur. in 6.* Et frequenter fieri, quod bis fit, *Gl. in Novell. XV. quæ est de Defens. civ. in fi. D. Strauch. Lex. Partic. voc. Frequenter. & voc. Sæpe.* Et inde rectè concluditur, uti unico actu consuetudinem moresvè non posse constitui, ita duobus probatis, consvetudinem de jure intelligi introductam. 1.

TH. XVIII. Cæterum unicam solennem infeudationem facere, ut . . . *infeudari solita* possit dici, utique concesserim Curtio *v. Struv. C. V. de Feud. §. 10. fi. Diss. cum aliis Jul. Clar. L. IV. Sent. §. Feud. Q. 13, 4. V. Strauch. d. Lex. voc. Solitus.* Sed illud non ex vi & jure consvetudinis alicujus, quæ existere nondum poterat; Aliud enim est dicere: *Res hæc infeudari solita est ex consvetudine*, quæ elocutio textui *1. F. 1. pr. & 1. F. 6.* omnino conveniens cernitur, & Curtio minùs favere, aliud simpliciter; *res solita est infeudari.* Etsi enim semel tantùm infeudata est, rectè dicitur solita infeudari. Ita & Ulpian. *l. Mela. 14. §. 2. de alim. legat.* loquitur: *Si alimenta, quæ vivus præstabat* (præstare solitus erat) *reliquerit; ea demum præstabuntur, quæ mortis tempore præstare solitus erat: quare si fortè variè præstiterit, ejus tamen temporis præstatio spectabitur, quod proximum mortis ejus fuit*, & mox: *eam præstationem sequendam, quæ novissima fuit.* Præstare igitur solitus dicitur etiam ex unicà vice, quàm vel novissimè observavit. Atque hinc pendet differentia inter *Consvetudinem & Observantiam*, de qua *Coll. Arg. h. t. th. 44.* & inter Consvetudinem Juris & Facti, *de qua Lud. Eng. Prol. J. Can. t. 5. n. 12.* & interpretativam, *n. 14.*

Res infeudari solita quæ. *Q.* *Vox: Solitus verificatur unicà vice.* *Observantia.*

Præscriptio Consvetud.

TH. XIX. Cum igitur Jure Civili Consvetudinem à simplici observantia discernat sola actuum frequentia & inde præsumta patientia LLatoriæ Potestatis, consequens est, præscriptionem ad ejus essentiam illo Jure non requiri. Romano enim in foro temporis diuturni arbitrium, & actuum iteratio, sufficiens quæ sit, ad præsumendum tacitum LLatoriæ potestatis consensum, arbitrio & prudentiæ Judicis relinquitur, *V. Menoch. 2. Arbitr. Jud. cas. 83.* Placuit tamen moribus, etiam Jure Canonico approbatis, *c. fin. X. de consvet. c. Cumana. 50. de Elect. Diss. D. Lauterbach. Concl. For. Ex. 2, 12.* ut incertum variúmque & affectibus facilè obnoxium Judicis arbitrium regularetur ad regulas præscriptionis, ita ut tempus, quod aliàs præscriptioni legibus est definitum, etiam diuturnitatis consvetudinem constituentis & scientiam ac patientiam Summæ Potestatis inducentis, mensura deinceps esset. Qua de re notanter Bald. *in c. 1. de his qui feud. dar.* ait: *Præscriptio, quæ inest consvetudini non est propriè præscriptio, sed est firmitas taciti consensus à consentiente in consentientem, ubi non requiritur possessio continuata secundum actus utentium, qui continui esse non possunt. Lud. Eng. d. t. 5, Prob. J. Can. n. 15.* Hinc duo requisita Consvetudinis probationem incurrunt, actuum frequentia, & præscriptio, rationabilitas enim præsumitur, nec probari adeò necesse est, *Jac. Schulz. d. q. 76. P. 2.*

ex Moribus &c.

Impropria.

Condictio ex Moribus.

TH. XX. Actio ex hac Juris non-scripti specie competens, est CONDICTIO EX MORIBUS. Ubi libellus fundatur in allegata consvetudine, & probatio, lite negativè contestatâ, desuper instituenda, istis fortè formalibus:

Libellus.

wie in der Stadt N. N. durch eine beständige Gewohnheit eingeführet / daß &c. *facti species.* Dasselbe auch

über Rechts-verwährte Zeit unverbrüchlich auff iedesmahl begebende Fälle also gehalten worden/ (und keiner vorhanden/der gesehen oder gehört habe / daß ein wiedriges gehalten.) Articuli igitur præcipui & fundamentales ita possunt formari: 1. Articulus generalis, quod hæc allegata consvetudo antiquitus in hâc urbe ultra tempus à Jure requisitum observata fuerit, *ut in libello.* 2. Articulus specialis de actu primo, si sciri possit, vel alio publicè celebrato, E. G. wahr / und Zeugen bewust/auch in Beyseyn seiner und noch anderer Personen geschehen/daß vor 40. Jahren An. &c. Cajus ein Hauß vom Sempronio erkaufft / Titius aber als ein eingebohrner Bürger Cajum als einē Fremden abgetrieben. 3. Art. specialis secundus de continuatione hujus usus, allegando alium similem actum subsecutum: wahr / daß solcher Gebrauch continuirt, und noch vor 20. Jahren dergleichen geschehen zwischen N. N. Denique si fieri potest, doceatur de actu semel in contradictorio judicio obtento, adeoque de consvetudine tum per rem judicatam probata & confirmata. V. G. Wahr/daß dergleichen auch vor 20. Jahren geschehen/ und zwar/ daß / als der Käuffer N. N. den angegebenen Vorkäuffer N. nicht admittiren wollen/zu Recht erkandt worden/ daß er Vermöge des Orts beständig hergebrachten Gewonheit solches zu thun schuldig / auch solch Erkäntniß Krafft Rechtens erlanget. *Articuli Probat.*

TH. XXI. Ad probationem consvetudinis sufficiunt quidem actus extrajudiciales, accedente præscriptione; *Mascard. de Probat. V. 1. concl. 427. Regn. Sixtin. Vol. 2. Consil. Marp. XI. 73. seqq. Tuscb. lit. C. concl. 798. Diss. Gl. & Dd. quos illi citant.* Sed si contrarii actus existunt, datur Ex- *Regula. Exc. interrupta præscript. Q.*

 ceptio

ceptio interruptæ præscriptionis ex actibus illis intermediis. Sæpè enim propter partium imperitiam diversimodè ejusdem generis actus peragitur, mos enim si varius fuit, consvetudinem non facit, *l.34. de reg. jur. Regn. Sixt. V. 2. Conf. Marp. XII. n. 164.* quare cautus Advocatus inquirit actus judiciales & rem judicatam id quod Ulpian. monuit *l.34. de LL.* Ita enim fit, ut relevetur allegans ab onere probandi consvetudinem per testes, si talis consvetudo jam aliquando in judicio recepta & pro ea judicatum *Lud.* Engel *Proleg. J. Can. t. 5. n. 10.* Atque id semper ex re & prudenter, quandoque tamen etiam de necessitate. Ut primò, quando mos ex diametro pugnat cum lege scripta aut cum ratione ejus, tunc nulla potest via probari, præterquam judiciali auctoritate, itaque non sufficiet e. g. Viduam ad excludendos de more proximos mariti defuncti cognatos, probasse, quod multi, qui pari cum actoribus gradu, passi sunt præferri sibi viduas: sed oportet probare, cum unus vel alter vellet contradicere tali de successione consvetudini, Magistratum tunc certâ ratione motum cognovisse, atque judicialiter pronunciasse secundùm Viduam, haud dubiè non facturum id, nisi veritatem scivisset & circumstantias, propter quas civitati magis sic conveniret, quàm Jus Commune. *Ita Jo. Oldendorp. nomine Facult. Marpurg. respondit, quod bis extat inter Consil. Marp. Vol. 1. Conf. 3. & Vol. IV. Conf. VI.* Quibus addo, quod, cùm Jure Communi sententia contra jus lata sit nulla, & nullitatis querelæ nonnisi 30. annis præscribatur, consequens est, quod actus judiciales in hoc casu non decennali, sed tricennali itidem temporis lapsu gaudeant: aliàs enim nullitas sententiæ semper obstabit. *conf. Lud.* Engel *Prol. J. Can. t. 5. n. 10.*

Monitum.

Regula superioris Except.

1. Nisi contra Jus

TH. XXII.

TH. XXII. Alteram limitationem *ex Baldo P. 1. Consf. 110. & Franc. Vrvio. in Comm. op.* suggerit Mascard. *d. concl. 427. ff. de Probat.* ut tantùm vera sit regula de actibus extrajudicialibus, secùs in judicialibus, seu, *ut Bald. d. l. loquitur,* ad præscribendam consvetudinem judicialem, in quibus requiritur, ut sit obtenta consvetudo in contradictorio judicio. Actus judicialis est e. g. *Citare Vasallum & non-merè subditum ad Curiam in quacunque causa.* Si inter Dominum & talem Vasallum lis desuper oritur, & ex parte Domini consvetudo allegatur, probatio ita debet institui, ut jus citandi in causis quibuslibet fuerit obtentum in judicio contradictorio inter dominum & ejusmodi vasallos ex eodem consvetudinis capite. Etsi enim sine contradictione comparuisse constiterit, nec dum tamen de jure & consvetudine constat, poterit enim ex prorogatione factum fuisse, aut ex imperitiâ, aut aliunde forsan. Sequitur inde quòd nec sufficiat sive propriæ sive alterius Curiæ attestata de facta citatione in causis similibus producere; illud foret in causa propria testari, hoc ex aliis, quas modò innui, causis potuisset fieri.

1. Nisi de judiciali actu quaratur.

Exemplum.

Ratio.

Consect. 1. Attestata Judicis in Judicialib. qua facti.

TH. XXIII. Atque in universum, etsi judicis attestato, pro ea, quæ pro ejus officio est præsumtio, fides habeatur de his, quæ à partibus coram ipso gesta sunt, *Carpz. Dec. 48.* excipiuntur tamen ea, quæ ad ipsum Judicis officium factumque pertinent, *Decis. Elect. Sax. 3.* quale quid & citare est & statuta interpretari; & quia hæc non facti tantum, sed & juris sunt, non potest Judex quà talis, simplici attestato, invitâ parte, sine auctoritate rei judicatæ, judicio contradicto, jus facere, nec de facto attestari. *Carpz. dec. 3.* Quare etsi etiam per documenta & scripturas consvetudo probari potest, præsertim in rebus antiquis,

Consect. 2. de his, qua Juris.

Monitum.

quis, & quæ scripturas sæpè poscunt, uti feudorum investituræ, *V. R. Sixtin. Vol. 2. Cons. Marp. XI. 76. Surd. Decis. 265. n. 60.* plerumque tamen testibus probatur firmiter, iisque non præcisè decem, *ut voluit Bocer. Cl. 1. D. IV. θ. 16.* & in Provinciis Belgii Hispanici observatum testatur Perez *in C. quæ sit long. consv. n. 5.* sed duobus saltem, quanquam pluribus tutiùs. Imprimis verò multum roboris confert depositio Seniorum & Scabinorum judicialium, *arg. Nov. 106. pr. & c. 1. Klok. Consil. 101, 169. P. 3.* Discedit ab hac Baldi & Mascardi doctrina post *Joh. Gutierrez de Tutel. P. 2. c. 1. n. 32.* & *Noguerol. Allegation. 6. n. 31. Fr. Salgado Labyr. Cred. Concurr. P. 1. c. 1. fin.* sed immeritò. Nec enim *Gutierrez* quicquam adfert, quàm quod regulam attinet. At *Mascardus in conclus. 1391. n. 5. & 6.* quam iste intendit, quod ad judicium contradictorium facit, sententiam *Croti* tantùm refert, cæterum suam de regula ipsa sententiam suo loco jam tum sat clarè proposuerat, quem *Salgado* citat, eoque magis impertinenter, qvum *in ipso num. fin.* de exceptione loquatur, adeò ut isti hunc vix inspexisse videantur. Hactenus igitur nihil dum adlatum, quod Judicem in ferenda sententia à Mascardi doctrina deterreret, Advocatum verò quod ad eam probè observandam non instigaret.

Præscriptio ut consvetudine probetur.

Planè illud *Gutierrez lib. 3. & 4. Pract. Quæst. 18. n. 11.* benè notavit, in casu, ubi de Præscriptione ipsa lis agitur, non sufficere consvetudinem X. annorum, etiamsi talis consvetudo non esset contra legem vel jus; quia præscriptio non tollatur, nisi per contrariam præscriptionem. *add. th. præced. in fin.*

EXERCITATIO THEORICO-PRACTICA AD PANDECTAS III.

De

STATU HOMINUM ET PRÆJUDICIALIBUS ACTIONIBUS.

TH. I.

IUS circa personas, earumque Statum, cum triplex soleat constitui, Libertatis, Civitatis, & Familiæ; & quantum ad primum genus, totum nostrum Jus Civile refertissimum sit quæstionibus circa Libertatis statum aut servorum conditionem, non alienum à nostro instituto est, videre, numquid hodieque in orbe Christiano & Germaniæ quoque Provinciis reliquus sit usus aliquis *Servorum* Doctrinæ de Servis & de eorum Statu ac jure? Et quamvis *conditio* post seculum à N. C. XIII. Servitus inter Christianos, Eu- *quando desiit inter* ropæos maximè, moribus cessavit, *Gudelin. l. 1. J. Nov. c. 4.* *Christianos.* usum tamen adhuc etiam in Foro habere hanc Juris de *Doctrina* Servis, Liberis ac Libertis partem, utique fatendum est. *hujus usus* Viget enim hodieque Servitus in amplissimo Christiani- *hodiernus.*

In Polonia. tatis Regno Poloniæ, *V. Bachov. ad Tr. D. 1. Th. IX. B. Autor. Anonym.* Polnischer Staatssachen: die übrige vom gemeinem Volcke / wann etliche von den befreyten Städten ausgenommen werden / sind des Adels Knechte und Sclaven. Es ist wunder / daß die Christliche Religion solch Gesetz der Dienstbarkeit / welche nur gegen und unter den Türcken und Heyden gebräuchlich ist / nicht hat abbringen können. *& paulò pòst:* die stärckesten und die am besten arbeiten können / werden nach ihrer Arbeit ümb des Ackerbaus willen ümb 100. Marck jährlich angeschlagen / das were so viel als ungefähr 25. Rthlr.

In Hispan. & Lusit. TH. II. Viget itidem Servorum conditio in Regno Hispaniæ & Lusitaniæ & nonnullis aliis ditionibus, quæ Turcis vicinæ sunt, *Gudelin. d. c. 4. l. 1.* Sed ita, ut capti Turcæ, Tartari Turcici, & Afri Mauritani, in servitutem redigantur, non quidem ex ea causa, quam *Ge. Schulz.* assignat,

Schulz. Synops. notat.

quasi nec fœdus, nec societas, nec hospitiũ cum his gentibus nobis sit, quis enim ignorat & fœdera & commerciorum Societates, cum istis Barbaris nobis intercedere? Sed jure talionis, quatenus è nostris captos in servitutem redigunt;

Ratio.

Gudelin. d. l. Perez in C. de nud. jur. Quir. toll. Qui egressi fines suæ regionis, ubi jus servitutis viget, non magis liberi fiunt, quàm Liberti, Homines proprii & Wildfangii fugitivi, *V. Gudel. ibid.* Neque, ut Romani capti ab hostibus & ab ipsis Romanis Servi habiti, ut necesse fuerit excogitare fictiones *L. Corneliæ & Postliminii*, ita & Christiani à Turcis & Barbaris capti & in Servitutem redacti, à Christianis Servi habentur; Sed piè atque justè *Covarruv. Tom. I. ad c. Peccatum. de R. J. in 6. P. 2. §. 11. de Capt. n. 6. p. 510.* contra communem opinionem, *Ego sanè*, inquit, *video maximam*

Differentia Servorum Jure Vet. & Hod. &c.

Covarruvia sententia ex parte probatur.

esse

esse discriminis causam inter bella Romanorũ, & ea, quæ Christiani adversus Infideles, qui nos undique impetunt, gerimus. Quorum quidem Infidelium aggressiones non possunt aliquâ ex parte esse licitæ: nec itidem defensiones: cum provincias Christiani nominis tyrannicè & perfidè ac crudeliter occupaverint. Quamobrem, nisi aliud lege humanâ statutum in specie sit, opinor erga Christianos captos à Turcis vel Sarracenis non esse servandas LL. Romanas, quæ de Captivis apud hostes loquuntur, nec esse necessarias fictiones L. Corneliæ & Postliminii: quamvis in his, quæ possint in favorem cedere captivorum, æquissimum sit, imò omni ex parte justum, easdem LL. servare. Nec enim Reip. Christianæ convenit, præter ipsam captivitatis afflictionem, damnum aliud, aut detrimentum Christianis apud Sarracenos vel Turcas captivis, irrogari. *Fictio L. Cornel. & Postlim. quat. hodie cessat.*

TH. III. Ex quibus apparet, excipienda fore ex sententia ipsius Covarruviæ, bella cum Barbaris iis, qui provincias non-Christianorum possident, ut in Indiis & Africæ quibusdam partibus, ita, ut hæc ex parte Christianorum haud semper justa esse oporteat: Sed & casum, quo Turcorum Imperator cum Christianis bellum justum gerere posset, siquâ Christiani fœdus frangerent, tunc enim justitia belli ex parte nostra deficeret, etiam Jure Divino *Ezech. XVII. 15. 19.* Id quod etiam satis nos docuit famosa ista atque luctuosissima Clades Varnensis An. 1444. Verùm enim verò non videmur unquam ullo in bello nostrates à Turcis captos pro servis apud nos habuisse; *consentit Lud. Engel. J. Can. P. 1. lib. 2. t. 19.* Sed semper ipsis omnia jura integra conservasse, ignoratis etiam tum L. Corneliæ & Postliminii fictionibus. Neque novum hoc. Pariter in Rep. Hebræorum Servitus hæc, quam Seldenus juxta illorum disciplinam vocat Intrinsecam, non obtinuit, nisi in his, *Eadem ex parte improbatur. Q. Jus Christian. circa Captivos conforme Juri Hebr.*

his, quos ipſi à Gentilibus acquiſiſſent: Seipſos porrò à Gentibus captos emtosve Extrinſecam tantum ſerviiſſe Servitutem, h. e. eam, quâ liberorum hominum operæ tantum & miniſteria venirent, ſalvis manentibus & ſanguinis jure & Dominio, & Nuptiis, aliisque, quæ hominum ſunt undiquaque liberorum. *V. Selden. l. VI. de J. N. G. C. XIX.*

Monachorum acquæſtus.

TH. IV. Hæc una eſt utilitas Doctrinæ Juris Romani de Servis, cui accedit altera, ratione acqueſtus ſeu Juris acquirendi domino, cui comparari ſolet acqueſtus, qui Monaſterio fit per Monachos, ſed cum de hoc olim in *Diſſert. de Acquiſitionibus* actum, pergo ad reliqua. Neque cum *Zaſio* jam diſputandum, negante, *Germaniam pro C. Taciti ſententia, veros ſervos unquam habuiſſe, idq; docere ipſam rei evidentiam.* Sanè quantumvis conceſſerimus, Taciti ævo ſervos veros in Germania non fuiſſe, quanquam iſta aſſertio non conficitur ex loco Taciti de M. G. c. XXV. niſi veros ſervos eos tantum dixeris, quorum miniſteriis non niſi more Romano utimur: conſtat tamen poſtea fuiſſe. Cujus rei cauſam Francis aſcribunt Hiſtorici, cum Alemannos victos in durisſimam ſervitutem redegerunt, tribus ſervorum generibus conſtitutis, Regiorum ſeu Fiſcalinorum, Eccleſiaſticorum, & Mancipiorum privatorum, quique neutiquam ut Zaſius putat, propria bona poſſederunt, ſed omnia fuerunt dominorum, qui ſi ſervos occidiſſent, pœnâ homicidii non afficiebantur: ſed & manumitti ſolebant ſecundum Legem Roman. in Eccleſia, atque ita Liberti facti, adhuc tamen quibusdam oneribus ſervilibus diſtracti, nec pro civibus, ſed tantùm ut coloni à civitatibus recepti, neque ad teſtimonium admiſſi, ſed eorum demum progeniti ad tertiam generationem. *Vid. Goldaſt.*

An nunquam in Germania Servitus fuerit? Aff. contra Zaſ.

Liberti German.

Goldast. T. 2. Antiq. Aleman. t. de servit. Lehman. Chron. Spir. l. 2. c. 19. & 20. Atque ad hos manumissos videntur pertinere, qui in *A. B. & aliis Constitutionibus Imper.* dicuntur Pfalbürger/ ut Gallis Faulxbourg. *suburbium.* Unde idem de Phalburgiis & Hominibus propriis dispositum in Constit. Imp. ne in urbes recipiantur, *Const. Henrici. An. 1232. c. 1. & 6. V. θ. 8.* Sed & *Lassii*, Lassen/ ex horum manumissorum genere fuisse videntur, neque quasi servi à servando, aut quasi glebæ relicti, sed à manumissione ita vocati, Freygelassene. A quibus differunt Ingenui, Freylinge/ & ab his iterum Nobiles Adelinge/ quartum genus denique Servi constituebant. *V. Webner. Obs. voc.* Lassen. *Coll. Arg. de Stat. hom. θ. 17. Specul. Sax. passim. H. Conring. de O. J. G. c. XIX. Erhart. de Op. Rust. §. X. a.*

Pfalbürger. Lassen.

TH. V. Servorum itaque conditio etsi hodie per Germaniam cessat, Libertinorum tamen adhuc viget, & quod *Menoch. de Arbitr. 2. 3, 230.* de Subditis Pedemontanis ait, eos Libertis comparari, id de Germanorum Hominibus Propriis, Colonis atque Rusticis dicere liceat. Unde *Oldend. Cl. 4. act. 41.* nostram nunc servitutem esse Colonarium jus *in t. de agric. & cens.* Quæ ergo de Libertis, de Patronis, de Adscriptitiis in Jure Rom. discimus, ea usum præbent in materia Hominum nostrorum Propriorum & Colonorum. Neque enim Liberti per omnia Ingenuis adæquati, etiam Romano Jure. quorsum enim necessitas reverentiæ, subveniendi, prohibitio in jus vocandi, jus revocandi in servitutem ob ingratitudinem? Etsi igitur Liberti & Adscriptitii revera Liberi sunt, restrictior tamen eorum est libertas, quàm ingenuorum: Eadem ratio est nostrorum Hominum. Quare observandum est vocem Leibeigenschafft Germanis non denotare servitutem, Statui

Liberti hodierni.

Leibeigenschafft non

idem quod Servitus. Q.

tui Libertatis oppositam, ut in Jure Rom. sed significat tantum hominum aliàs liberorum necessitatem manendi & non-emigrandi. *V. Hortled. de C. B. G. Lib. IV. c. 48, 30.* ubi ad interpretationem celebris §. wo aber unsere. *in Constit. August. A. C. 1555. de Pac. Relig.* id observandum esse notat, Germanis leibeigen seyn esse, *corpore bonisvé sine superioris consensu, aliò emigrare non posse.* Qualis morandi necessitas etiam Jure Rom. Libertis imponi poterat, *l. Titio. 71. §. 2. D. de Cond. & dem. ubi Gl. & nos de Jur. Obsid.*

Ingenuitatis Formula.

c. XI. n. 9. in Add. Formula igitur Ingenuitatis Germanicæ est, quam ibidem Hortled. ex quibusdam literis Testimonialibus refert, der *Servitut* der Leibeigenschafft in alle wege frey/ ledig und loß/ also/ daß sie mit ihrem Leib/ Haab und Gut wohl anderer Orten hinziehen/ Schutz/ Schirm/ Bürger-Stadt- und Marckrecht suchen kan. Unde alias synonyma sunt eigen oder laß seyn/ ut in illa Formula, daß sie recht und frey gebohren/ und niemand eigen oder laß seyn. *Hering. de Fidej. c. 5. Besold. Thes. Pract. voc.* Bürger. Impropriè igitur vox *Servitutis* de hisce Hominibus usurpatur, & rectiùs *Zas. d. 1. Resp. 3. n. 76.* ait: *Homines proprii in paucis quibusdam cum servis participant & plus ad Libertos respiciunt.* Atque id esse opinor, quod

Recess. Imp. Rudolphi I. Gepöver.

in *Recess. Imp. Rudolphi I. de A. C. 1287.* contradistingvuntur homo proprius, ein eigen/ & servus ein Gepöver / cum quo convenit *Gall. pauvre,* servi enim etiam Germanorum nihil proprii possederunt. Ex ista igitur Libertinitate Germanica, quæ diversos gradûs obtinuit, adhuc supersunt reliquiæ inter Landsassiorum jura, quorum quippe quædam ex statu personarum & conditione pristinâ originem trahunt: quale est, quod alicubi jus castigandi colonum habeat dominus seu Patronus, usque ad verbera etiam & flagel-

lagella, *Ziegl. Prax. aur. Calv. §. Nobiles. n. 273. Husan. de Hom. Propr. c. 7, 3.* Jus ejiciendi pro lubitu de prædiis, *Ziegl. d. §. n. 185. 196. Husan. c. 1.* Prohibitio morandi extra loca adscriptitia, sine venia domini, *Ziegl. eo. n. 170. Husan. c. 7.* artes mechanicas aliasve extra eadem loca addiscendi, & prærogativa in ministerio aut operis locandis, *Ziegl. eo. n. 197. Carpz. Decis. 105. Ord. Pol. Elect. Sax. noviss. tit. XXIII. c. 3. & 4.*

TH. VI. Pergimus ad alteram Status speciem, Jus Civitatis Rom. cui *Peregrinitas* opponitur, quodque Antoninus Pius Imp. omnibus in Orbe Rom. qui sunt, largitus est, *l. 17. D. de stat. hom. Novell. 78. c. 5.* qui Imperator, cum ab Hadriano Imp. adoptatus fuisset, ejus quoque nomine insignitus fuit, *§. 2. J. de SC. Tertull.* unde nec mirum, quòd *Chrysostomus Homil. 48. in Act. Apost.* istius Constitutionis auctorem Adrianum appellet, quod verò eadem & M. Aurelio Anton. & Anton. Caracallæ adscribitur, ad subsequentem confirmationem pertinere videtur. Cæterum non omnes in orbe Rom. promiscuè Jus Civitatis obtinuisse credendum, qvum neque qui Romæ nati erant, cives esse omnes poterant; sed qui solâ Patriâ, non etiam suâ conditione impediti, ne cives essent, *A. Fab. ad h. l.* atque imò omnes scil. ingenui; Liberti enim hoc jus à Justin. *d. Nov. 78. c. 5.* demum acceperunt, post hanc igitur soli servi, & Barbari, & quibus fortè pœnæ loco Jus Civitatis ademtum denegatúmve, Peregrini fuerunt habiti. Et quamvis hodie Status Imperii Rom. plurimum cernatur immutatus, tamen etiamnunc Cives Imperii Rom. & nequaquam Peregrinos censeri arbitror omnes, qui Imperio nostro Rom. Germanico parent, nec aliunde Juris hujus incapaces sunt.

Status Civitat.

L. 17. h. t.

Antonin. Pius & Hadrian. dictus.

&c.

&c.

Jus Hod.

&c.

TH. VII.

Jus Civit. Univers. TH. VII. Triplex tamen hodie Jus Civitatis apparet, & totuplex Peregrinorum ratio. Primò enim latiori illo, de quo hactenus; significatu, quo Civitas totum Reip. corpus atque Imperii ambitum, communêmque Patriam notat, omnes illi unius & ejusdem Civitatis esse dicuntur, quos una & eadem Imperii Majestas subjectos sibi per omnes Imperii Regnivé provincias habet, *Limn. l. VII. de J. P. c. 1, 5.* Peregrini igitur hactenus erunt Angli, Galli, Hispani, Poloni aliique Imperio nostro non parentes; quibus tamen ipsis per *Auth.* Friderici II. Imp. *Omnes peregrini. C. comm. de success.* pars Juris Civitatis nostræ concessum fuit, qvum etsi peregrini non sint de Foro Imperii, sint tamen de Foro Ecclesiæ, *V. Bertach. Repert. voc. Peregrini.* Sed de hoc alias pluribus. Illud verò hic notandum, *Civium* nomen latiùs patere, quàm vox *Statuum*, qvum & horum subditi cives Imperii sint, non peregrini. Porrò præter Jus Civitatis Universale, datur Jus Civitatis Provinciale, *Provinciale.* ex jure Superioritatis Territorialis trahens originem, omnibus illis competens, qui eidem Domino Territoriali sunt subjecti, contrà Peregrini eatenus dicuntur, omnes, qui non ejusdem Territorii & Juris Provincialis communione gaudent, etsi Imperio aliàs subjecti, unde *Satisdationum* necessitas in Judiciis dependet. Atque ita & Romanis præter communem Patriam, cuique etiam sua Provincia dicta Patria. *Speciale.* Denique Jus Civitatis est speciale, quod facit civem aut incolam alicujus municipii, vici aut Communitatis, & sic quilibet, etsi ejusdem Provinciæ est, ratione diversi tamen Municipii & Fori domicilii habetur pro Peregrino, quem Forensem quasi foris habitantem, **Ausweertig**/ sequioribus seculis dicere cœperunt.

Æquivo- TH. IIX. Sed hic diligenter est observandum, Jus Civi-

Civitatis etiamnum sumi latius, prout opponitur conditioni Forensium & Peregrinorum, competens tamen etiam his, qui solùm incolæ sunt, & civium presse dictorum & homagio civitati obstrictorum jura ac privilegia non habent. Quare cum aliud sit Jus civitatis pressiùs dictum & homagio obtentum, quo non tantùm in tutelam & civitatem quis recipitur, sed & in civem, quod communiter vocamus Bürger- oder Nachbarrecht; & inde ab origine urbium Germanicarum non omnes, qui in civitatem fuerunt recepti, etsi non pro Forensibus habiti, nec tamen veris civibus exæquati fuerint, *ut antea ex Lehmanni Lib. 2. c. 20. ostensum*, imprimis verò *ex itidem allegato Recessu Imperii Rudolphi I. Imp. Frid. II. Henrici Rom. Reg. & ipsius Caroli M. Constitutionibus, apud Goldast. T. I. Const. Imp.* apparet, Manumissos seu Libertos & Falburgenses intra civitates receptos non fuisse, ibi: Wir setzen und gebieten/ daß man die Pfalbürger allenthalben lasse/ wir wollen in unsern Städten ihr keinen haben. Quod quamvis Carolus IV. Sigismundus & fortè etiam Maxim. I. voluerint renovando penitus abrogare, ita ut ex mente Caroli M. planè ad nullum Jus Civitatis admitterentur, non tamen potuerunt inveteratam consvetudinem in totum abolere. *Buxtorff. ad A. B. cap. XVI.* quia in fraudem legum saltem in suburbia recepti videantur; Ut inde *Falburgensis* sive falsus civis & *Suburbicarius* Gallis sint synonyma, *qui est des fauxbourgs*; Hinc haud obscurum esse potest, Jure ac moribus Germanorum nequaquam per omnia exæquatos esse *regulariter* incolas suburbiorum veris civibus, ita ut iisdem cum his gaudeant privilegiis & beneficiis, sed contra potius deterioris conditionis subditos in suburbia & agros missos fuisse. Sic Henricus Auceps Imp. in suburbiis Civitatis

catio Civis & Juris Civit.

Q. Suburbicarii an Civibus exæquati? N.

vitatis Martisburgensis considère fecit homines robore magis insignes, quàm virtute & bonâ famâ, quos *Hasiganos* vocarunt, de quibus *Spangenb. Chron. Querfurt. Lib. 2. c. 3.* Quare Suburbicarios iisdem gaudere juribus ac privilegiis debere, quibus veri cives intra mœnia, seu quod idem fuerit, intra veræ civitatis fines (quorum essentia haud præcisè in muris consistit, *Limnæ. l. 7. de J. P. c. 1. n. 22.*) id quidem ad Exceptionem pertinere arbitror, adeoque facti esse, & necessariò ab allegante probandum. Neque quos ad hanc rem pro Suburbicariis afferunt textus ex Jure Romano, quos videas apud *Carpz. decis. 2.* quicquam concludunt, neque tutò ex Jure Municipali Romanorum ad Nostrum argumentari licet. Sed de his suo loco plenius, jam sufficiat fontes juris nostri indicasse.

Muris.

Jus Civ. Prov. amittitur Banno Prov.

TH. IX. De amittenda Civitate moribus nostris pauca adjiciamus. Et quidem Jus Civitatis speciale & Provinciale Banno amitti Provinciali, neutiquam verò Jus Civitat. universale, [illegible] ratio & praxis dictitat: *ita post Bartol. Dd. communiter sentiunt. Sichard. in l. 1. C. de her. inst. n. 15. Sneidw. J. quib. mod. P P. §. cum autem. n. 13. Carpz. 3. Qu. Crim. 140. n. 16. & n. 33. Diss. Salicet. Jo. de Imol. P. de Castro.*

Q.

quibus tamen ista ratio non satisfacit, quòd Jurisdictio

R. dub.

Provincialis ultra territorium non operetur: Exinde enim non conficitur, vi Jurisdictionis Provincialis vel potiùs Superioritatis Territorialis non posse bannito etiam jura communia intra territorium bannientis adimi, e. g. jus succedendi in testamento vel ab intestato secundùm Jura Communia; quidni enim hoc fieri posset, inspectâ nudâ Bannientis potestate? Sed ratio decidendi ea videtur esse,

R. dec.

quòd effectus hujus banni seu ademti Juris Civit. Provinc. non est, nisi redactio banniti ad peregrinitatem, non absolutam

lutam & universalem, sed respectu illius Provinciæ, ex qua bannitur: retinet ergo hactenus jura cum peregrinis & forensibus respectu illius Provinciæ, communia. Differt tamen ab hoc banno Relegatio, etiam perpetua, quæ statum non mutat, sed jura omnia salva retinet relegato, *l. 4. D. de interd. & releg. Carpz. P. 3. qu. crim. 130, 52.* Diss. *ut videtur, D. Lauterb. Exerc. IV. Concl. 2. & D. Bockelm. ad x. de adopt. pag. 90.*

TH. X. Jus Civitatis universale amittitur Banno Imperii, quod dubio caret. Sed Banni hujus majorem esse effectum, quàm Deportationis, & maximæ Capitis diminutioni comparandum, ut *Gailio* visum, quem *Ge. Schulz.* sequitur, ratio non admittit, qvum bannitus pro peregrino & hoste declaretur, non pro servo, statu servitutis inter Christianas Resp. abrogato. Quare & praxis docet, nonnisi in Libertatem Civilem & Jura Civitatis atque Familiæ restitutionem fieri, cujus illustris formula *apud Hortled. de orig. & progr. bell. Germ. l. 3. c. 88, 48.* extat: *Restituiren* und setzen S. L. und ihre Erben zu S. L. vorigen Gerechtigkeiten/Forderungen/Ehren/Begnadungen/Titeln/Wapen/Freyheiten/auch zu der väterlichen Gewalt/so S. L. vor der Zeit über ihre Söhne und Kinder gehabt: also und dergestalt / daß S. L. Krafft desselben Gewalts und väterlichen Macht / auch die Land und Leute wiederum so viel deren S. L. Söhnen und Kindern von uns auch U. L. Bruder dem Röm. Könige mit Bewilligung und Zulassung H. M. zu S. Innhalt der Capitulation, gelassen worden/zu sambt dem Ausstande/bleiben sollen.

Jus Civ. universʃ.

TH. XI. Ex qua Formula & illud apparet, quem effectum hodieq; sortiatur Patria Potestas in Germanico Imp.

Jus Familiæ. P. P. in Germ.

 ut jam

ut jam ad tertium genus accedamus, JUS FAMILIÆ. Etsi enim moribus nostris Patria Potestas ex Jure Quiritum haud convenit, de quo postea, th.19. competit tamen Patri talis in liberos potestas hodieque, quâ Mater destituitur. Quod qvum ita sit, & effectus quidam P. P^is. sit ususfructus in bonis adventitiis liberorum, meritò Matri iste Jure Civili abjudicatur. Sed moribus tamen Saxonicis Matri utique competit, *teste Wesemb. in π. de tutel. n. 5. Jac. Schult. qu. 46. P. 1. Berlich. 2. concl. 12, 14.* de observantiâ *Scabin. Jenens. (teste D. Richt. Dec. 18, 32.)* de Ann. 1604. 1605. 1618. 1621. 1632. 1635. 1638. & *Facultatis Jurid. Lips.* de Ann. 1638. *teste eodem & D. Carpz. 6. Resp. 70. fi.* quæ tamen Facultas à veteri observantia morum Saxon. recessit, cum Scabinis Lips. Jus Civile hac in parte secuta, An. 1630. 1636. *teste Carpz. 2. 10. Def. 13.* Unde cum Scabini Saxonici hîc non unam & eandem observantiam tenerent, Elector Sax. suorum confirmavit, *Decis. Novell. LXII.* extra cujus territorium veteri observantiæ Saxonici Juris inhæretur, præsertim cùm certâ ratione constet, quæ utique haud in P. P. sed in munere tutelæ, educationis & administrationis quærenda. Neque istud inauditum in Jure Saxon. Etsi enim Tutores & administratores extranei usufructu carent, aliud tamen Saxonibus placitum videtur circa tutores proximos agnatos. Sic *Gl. Germ. lib. 1.* LandR. *art. XI. lit. e.* der ungezweite Bruder darff seinen Brüdern nicht rechnen. *add. art. XXV. fi.* Et de Jure Feud. Sax. Vet. Dominus, tutor legitimus, omnes fructus ante pubertatis annos perceptos suos facit, LandR. *lib. 2. art. 58.* §. diß rede ich. *& ib. Gl. marg. germ. & fin.* Ratioque rationis est, quòd hoc genus tutorum & administratorum specie cujusdam condominii gaudere videantur. LandR. *l. 1. a. 23. fi.* Et quamvis jura hæc non ampli-

Ejus effectus.

Q. Ususfr. Matri competit J. Sax. Comm.

Ratio.

amplius observentur, ratio tamen Juris Sax. inde adhuc fit manifesta. Sed adhuc hodie obtinet Jure Hennebergico, ut Mater obtineat usumfr. quamdiu bona administrat & liberos alit, & ad secundas non progreditur. L. *O. lib. 3. t. 4. c. 12. & 15. add. l. 3. t. 3. c. 12.* Atque etiam in universum omnibus Tutoribus veteres Franci, Saxones, Gothi &c. certum salarium ex bonis pupilli constituerunt. Gothorum, qui Hispaniam occuparunt, legem ante M. annos proditam recitat *Gutierrez de Tutel. P. 3. c. 2, 17.* quâ decima fructuum ex bonis pupilli Tutori & Curatori data, quæque adhuc hodie per Hispaniam observatur. In Portugallia pars Vigesima. In Anglia omnes fructus ad Regem pertinere, & pupillos in Regis tutela vivere: In Gallia tutoribus nobilium personarum itidem omnes, itémque in Histria, *idem refert d. l.* & Jure Hispan. Matri tutrici indistinctè competere decimam, idem defendit *c. 4, 8.* Jure Geldrico Matri ut educatrici ususfr. competit, *Versteg. de Usufr. obs. 12.* Jure Svecico à Parentibus tutoribus nulla requiritur rationum redditio, *P. 1. Jur. Svec. c. XX.* Sed sat de his.

Th. XII. Alius P^{æ}. P^{is}. effectus Jure Rom. est, quòd in pœnam illius contemtæ, & consensûs Paterni in nuptias filii neglecti, nuptiæ nullæ sunt, itaque filius ex nuptiis sine consensu avi materni contractis conceptus vivo avo, non est legitimus, *l. 11. π. h. t. pr. J. de nupt. l. 3. §. 6. D. de his qui sui. A. Fab. Rat. ad d. l. 11. Besold. Consil. 256.* adeò, ut etsi post mortem avi nuptiæ validæ esse possint incipere, retrotractio tamen locum non habeat, ut filius iste legitimus fiat & in P. P. redigatur. Id quod & veteri Juri Francico & Germanico fuit consonum, quo, qui uxorem non canonicè & cum Parentum prævio consensu duxit, nunquam eam uxorem habere, neque filios legitimos & heredita- *Effectus alius.* *L. 11. D. de stat. hom. expl.*

biles generare potuit. *Capitul. Franc. lib. 7. c. 306. & 358. Lehman. Chr. Spir. l. 2. c. 28.* Sed an in nostro foro à rigore isto Juris Rom. recedendum? ita videtur: cum propter intervenientem concubitum, & ad tollendum scandalum, vitiatæque succurrendum, ipsum matrimonium pro valido habeatur, & consensus Parentum à Judice Ecclesiastico suppleatur, vivis licet Parentibus, *Declaratio Caroli V. in Comitiis Augustanis An. 1548. tit.* vom *Sacrament* der Ehe. §. darum dieweil die väterl. Gewalt. ubi expressè eorum sententia rejicitur, qui nuptias ob Patris consensum deficientem nullas aut dissolvendas statuunt. *Concil. Trident. Sess. 24. Decr. de Reform. Matrim. c. 1. Carpz. Lib. 2. def. Eccl. LX. D. Richt. Decis. 8, 55. seqq. & Dec. 88, 17. Diss. Besold. d. Consil. 256.* Cujus ratio non tam ex Jure Canon. veteri (Diss. *Carpz. 2. def. Eccl. 228, 6.*) quàm Divino fortè positivo petenda est, cujus vi etiam quilibet stuprator & ducere & dotare tenetur vitiatam, *Exod. XXII. 16. 17. Deut. XXII. 28.* idque sine dubio propterea, quia facti sunt una caro, *1. Cor. VI. 15. 16.* igitur iterum solvi non debent, sed ipso facto præsumuntur consensisse in perpetuam conjunctionem, aut Lex ipsa consensum supplet, quare & vix citra adulterium alteri nubere videntur, *Matth. XIX. Marc. X. 8. 9. 11.* quanquam bene advertit *Fibig.* Jure Divino Patris adhuc vivi consensum non excludi, *Exod. XXII. 17.* Quodsi ergo Jure hodierno Ecclesiastico nuptiæ non sunt nullæ, & consensus à Lege aut Judice suppletur, consequens est, quòd & liberi sint legitimi & in P. P. Cui accedit & Justiniani generalis definitio *l. 11. C. de nat. lib.* ut semper in hujusmodi quæstionibus, in quibus de statu liberorum est dubitatio, non conceptionis, sed partus tempus inspiciatur: & hoc favore liberorum. *add. Novell. 89. c. 8. fi. Molin. de J. J. tr. 2. Disp. 172.*

Ejus præxu an hodie?

Disp. 172. Veteris tamen Juris Francici fortè vestigia sunt, quod in Comitatu Hennebergiæ per Sanctionem Matrimonialem, quod vulgò vocant das Ehemandat, dispositum est, quòd sponsalia contemto Parentum consensu contracta & copulâ carnali consummari præsumta, nulla sint, ibi: Als sollen die Verbrechere von der Obrigkeit mit Gefängnis und Landesverweisung ernstlich gestrafft/ und die Ehe vor nichtig erkannt werden/ ne scilicet occasio præbeatur delinquendi, & parentum consensum extorquendi. Unde etiam haud temerè *Fibig. Qu. 3. ad Exerc. 2. Franzk.* hanc sententiam mitiori illi præferendam esse censet. *Jus Henneb. landat. tum.*

TH. XIII. Non minus solennis quæstio est hujus loci, de Nepote, defuncto suo patre, per subsequens matrimonium avi, an legitimari queat? Casus hic fuerit: Aulus genuit filium Balbum ex Caja extra matrimonium: Balbus ex justis nuptiis suscepit Decium: mortuo Balbo, filio naturali, Aulus contrahit matrimonium, quo ipso omnes filii antea ex Caja geniti & superstites legitimantur, & Aulo defuncto succedunt ut sui heredes. Quæritur de nepote Decio, an & hic legitimatus censeatur, & jure repræsentationis cum defuncti Patris fratribus succedat? Acris hic cernitur contentio, & parum abest, quin communiter sit persvasum, nepotem non esse legitimum, neque succedere avo. Et suggerit utique dubitandi rationem Just in. §. 2. *J. de hered. ab intest.* ubi ait: *Ita demum tamen nepos neptisve, pronepos proneptisve, suorum heredum numero sunt, si præcedens desierit in potestate parentis esse; sive morte id acciderit, sive aliâ ratione, veluti emancipatione. Nam si per id tempus, quo quis moritur, filius in potestate ejus sit, nepos ex eo, suus heres esse non potest. Idque & in cæteris deinceps li-* *Nepos filii nat. an legitimetur per subs. matr.* *R. dub.*

tero-

berorum personis dictum esse intelligimus. Ex quo argui posse videtur, quòd, cùm filius naturalis non desierit in potestate patris esse, quia in eâdem vivus nunquam fuerit, igitur nec persona consequens, nepos, in eam venire per subsequens matrimonium possit, & suus heres fieri. Unde porrò colligunt, propter inhabilitatem sive extremi sive medii (ita enim de eodem prædefuncto filio naturali loqui solent Dd.) non posse fictionem & retrotractionem juris ad legitimandum nepotem locum habere. *Bachov. ad Tr. 1. 2, 7. A.*

R. Decid. 1. TH. XIV. Verùm enim verò, etsi Alexander *in l. gallus.* fateatur, se non reperisse istam opinionem ab aliquo reprobatam, contrarium tamen nos tenere jubet summus *l. 5. D. de grad.* JCtorum Alciatus *de Præsumt. P. 1. n. ult.* docens per *l. si filium. 5. D. de grad.* falsum esse illud præsuppositum. Si filius naturalis esset prædefunctus, igitur non posse locum invenire legitimationis fictionem in nepote, cum in *d. l. 5.* adoptatus post mortem filii fingatur frater fuisse filii naturalis & legitimi, licet fuisset prædefunctus. Itidem in *l. sed & si quis. §. fi. cum l. seq. D. de usufr.* res à servo communi proprietarii & usufructuarii emta, pretio post usufructuarii mortem ex bonis ejus soluto, fingitur retro res statim ab emtione fuisse in dominio usufructuarii, etsi hic jam mortuus. Atque addit *Jo. Nicolaus, Alciati discipulus*, ex
2. communi Dd. sententia, sufficere habilitatem extremorum esse circa ea, quæ principaliter finguntur, licet non in iis, quæ veniunt in consequentiam. Itaque in præsenti casu, quando liberi per consequens matrimonium legitimantur, fingi retrò omnem concubitum, & quidquid ex eo natum, legitimum fuisse & matrimonialem inter duas
3. illas personas principales. His accedit, quòd imò Justinianus

nianus istam extremorum habilitatem adeò in hac materia non urgeri velit, ut suam de ea Constitutionem per *Novell. XIX.* disertè ad præteritos casus quoque extendendam pronunciet, etsi interim parentes ipsi defuncti. Adde, quòd Imperator dicta Constit. *l. 11. C. de nat. lib.* utitur & voce liberorum & filiorum, neque sine emphasi. Ait: *Quapropter sancimus, in hujusmodi casibus* OMNES LIBEROS, *sive ante dotalia instrumenta editi sint, sive postea, unâ eâdemque lance trutinari, & omnes* FILIOS SUOS *in potestate suis existere genitoribus, ut nec prior nec junior ullo habeatur discrimine, sed qui ex iisdem matrimoniis procreati sunt, simili perfruantur fortuna.* Atqui & nepotes ex iisdem matrimoniis sunt procreati, igitur & eâdem fortunâ gaudeant: Non enim temerè primò LIBERIS omnibus hoc impertit beneficium, quia comprehendere vult & nepotes, quippe qui hac voce etiam veniunt, §. *ult. I. de testam. tut. Besold. Thes. Pract. voc.* Kinder, quo ipso vernaculo qvum utantur in hoc casu Statuta Norica *tit. 34. leg. 5.* Wann ein ledige Mannsperson mit einem ledigen Weibsbild Kinder erzeugt hat/ und nachmahln dieselbe Weibsperson ehelichet/ so werden die Kinder/ so davor ledig gebohren/durch solche Ehe/ für rechte eheliche Kinder gehalten/ und mit den andern in der Ehe erzeugten Kindern zu Erben zugelassen. idem de nepotibus cum Imp. velle videntur, cum vocabulo Kinder etiam nepotes veniant. *D. Strauch. Diss. V. in π. th. 6.* Et filii itaque & nepotes legitimi redduntur, & successione avi gaudent, sed cum hoc discrimine, ut filii sint SUI heredes, nepotes legitimi tantum, & sui demum, si præcedens persona desierit in P. P. esse. idque est, quod Imp. mox de SUIS heredibus subjicit.

4. *l. 11. C. de lib. nat.*

Jus Noric.

K TH. XV.

9. Tr. XV. Atque ut Justinianus mentem verbis illis per omnia conformem magis indicet, *in eadem l. 11.* ibi: *Cum enim adfectio prioris sobolis & ad dotalia instrumenta efficienda & ad posteriorem filiorum edendam progeniem præstiterit occasionem: quomodò non est iniquissimum, ipsam STIRPEM secundæ posteritatis, PRIOREM quasi injustam excludere: cum gratias agere fratribus suis posteriores debeant, quorum beneficio ipsi sunt justi filii, & nomen & ordinem consecuti.* luculentè aperit favorem liberorum ante matrimonium natorum majorem esse, quàm post natorum, atque ut non præcisè eum ad filios restringeremus, & ratio eadem pro nepotibus facit, & notanter utitur vocabulo *Stirpis* ante & post matrimonium natæ, quæ ipsa vox & nepotes importat, & his competens Jus Repræsentationis, ita ut, cum omnis concubitus inde ab initio censeatur legitimus, etiam nepotis pater decessisse fingatur legitimus, cujus personam nepos repræsentat. Lex enim contenta est solà potentià, quòd potuisset pater etiam decedere legitimatus, si supervixisset, neque requirit actum. Ideo enim fingit, ut actum, qui non est, suppleat, *A. Fab. ad l. 37. D. de adopt.* ubi ex eadem fictionis ratione adoptio nepotis procedit, etsi quis filium non habuerit. Atque hanc Alciati sententiam præterea amplectuntur *Fachin. Basil. Pon-*

Ampliat. *tius, Lugo, D. Struv.* Porrò si hoc verum est, multò magis procedet, si nuptiis ab avo contractis filius naturalis adhuc in vivis est, *Gail. 2. O. 141. Diss. D. Lauterb. Exerc. IV. concl. 9.*

[illegible] Planè si nepos ipse quoque sit filius naturalis patri sive vivo sive defuncto, tunc utique non legitimari potest per solius avi matrimonium, tunc enim medium revera deficit, h. e. matrimonium filii ipsius intermedium. *Bachov. ad Tr. V. 1. 2. 7. A.*

Tr. XVI.

TH. XVI. Adoptionis usum nostris moribus non plane neglectum esse, etiam Jure Saxon. patet ex LandR. *l. 2. a. 30. Coler. Decis. 212. Schurff. Cent. 1. Cons. 83.* & præjudiciis, quæ ex *Schürero* exhibet *D. Richt. de Succ. ab intest. S. 3. M. 2. & S. 1. M. 3. n. 16.* Arrogatio porrò non præcisè penes Imp. ipsum, sed & apud Cameram Spir. & Status Imperii ac Magistratus etiam Inferiores, quid? quòd & apud Comites Palatinos fieri potest, *D. Philippi Eclog. 73.* Multò magis ergo & Emancipationis hodieque est usus. atque exhibet ejus celebratæ exemplum in Camera Spirensi *Gylman. Symphor. T. V. P. 2. t. 9. Suppl. 41. p. 196.* & refert *ad h. t. D. Bœkelm. Comitis à Lowenstein An. 1562.* Emancipationis verò, ut & Exhæredationis, injustæ arrogati impuberis pœna quasi est, pupillo ex Rescripto D. Pii assignata, ut præter bona propria illata, consequatur ex bonis arrogatoris Quartam; quam non quartam Legitimæ & portionis aliàs ab intestato debitæ, sed quartam omnium bonorum intelligi ab Imp. verius videtur Recentioribus *Franzk. Exerc. 2. Q. IX. D. Struv. h. t. th. 60. Huun. Q. 34. Hænon. D. 2. th. 22. Treutl. 1. 2, 9.* ubi ex veteribus *Bulgarum* etiam huc refert. Sed qvum præcipuum hujus opinionis fundamentum exinde sumatur, quòd in textibus vocari soleat: *Quarta bonorum testatoris*, observari autem oporteat, Bona testatoris ibi non Legitimæ, sed bonis arrogati propriis opponi, itaque nihil firmi inde conficias, non dubito, si casus emergat, in foro, *Glossæ* & communem veterum interpretationem prælatum iri: quam seqvuntur *Bachov. ad Tr. D. Strauch. Diss. 7. IV. 22. Schneidw. I. de adopt. Perez. in C. eo.*

Adoptionū usum hod. — *Arrogationis.* — *Emancip.* — *Quarta D. Pii.* — *Q.*

TH. XVII. Species quædam nova Adoptionis moribus Germaniæ introducta cernitur, quæ, uti Adoptio vera vocatur Einwünschung / ita hæc Einkindschafft / *Unio proli-*

Unio prolium.

ejus natura & finis. *prolium*. Sed non est perfecta adoptio, neque totus adoptionis & arrogationis finis intenditur, sed major concordia & sedulitas tam inter conjuges ipsos, quàm inter hos & utriusque matrimonii liberos, quæ cum nulla re concilietur & conservetur facilius, quàm succedendi æqualitate, *l. 6. §. 2.* ibi: *quatenus in omni pace inter se successio ejus permaneat, nec altercationis cujusdam, maximè inter fratres, oriatur occasio. C. de bon. quæ lib.* igitur primarius quidem finis est, Filiatio & Confraternitas, secundarius autem æqualis succesſio liberorum, cui tanquam non-essentiali etiam renunciari potest; sed tamen non universum jus familiæ, & omnes PP^is. effectus continentur, unde Rickius *de Union. Prol. c. 7. 8. 9.* latè differentias exponit, & quandam inter P. P. & Tutelam intermediam statuit. Sanè sicut nomen Patris novelli filii prioris matrimonii non adsumunt, ita neque dignitatem & privilegia per hanc unionem acquirunt. Ita Scabini Jenens. *ad requisit. præfecti Sulani 1655. M. Nov.* Daß H. B. wegen geschehener *unionis prolium* vor eines Schneiders Sohn nicht zu achten/ auch/ wofern ein anders bey euch beständig nicht herbracht/ bey Erlangung des Meisterrechts seines Stief-Vaters nicht geniessen könne. V. R. W. *add. Rick. c. 6, 5.*

Causæ cognitio qua fit. TH. XVIII. Officium Judicis in cognoscenda causâ hujusmodi unionis versatur in his, ut 1. omnes, quorum interest, citet, pupillis & minoribus Curatores constituat, uti & sponsæ, quamquam & hujus proximi Cognati sufficiunt, *Rick. c. 6. c. 9. & c. ult. Carpz. 5. Resp. 6, 17. 18. 19.* 2. ut inquirat in utriusque conjugis uniendi, ut & defuncti facultates, an defunctus dotem vel paraphernalia intulerit, quæ liberi prioris matrimonii repetere possent, *Ord. Prov. Henneb. l. 3. t. 4. c. 12, 2.* quid in bonis sit secundò nupturientis,

entis, quod *secundùm dict. Ord.* in tres partes, si nulla fieret unio, esset dividendum inter Parentem & liberos: Duæ denique tertiæ, quæ liberis competerent, comparandæ cum bonis futuræ conjugis, & constituendum liberis prioris matrimonii proportionabiliter Præcipuum, Voraus/ Unde si Præcipuum & quod præterpropter ex futura æquali successione speratur, nimium distant à duabus illis tertiis vel aliàs illatis & hereditate paternâ, læsio facilè apparebit. Ubi etiam consideranda ætas liberorum, an talis, quæ plures ad educationem sumtus requirat, itemq; novi conjugis ætas & genus acquestus atque opera ad rem familiarem augendam, quæ sæpe pro pecunia valet, *§. 2. I. de Societ.* Cæterum *Inventarii* confectionem requirunt Dd. & sic pronunciarunt Dnn. Scabin. Jen. *ad consult. K. vers.* Suhl. *1662.* Wofern es eurem Berichte nach allenthalben bewand/ und ihr bey Auffrichtung des pacti unionis, mit keinen legitimè constitutis Curatoribus versorget/ keine exacta causæ cognitio vorgegangen/ auch kein Inventarium gefertiget/ und euch dahero sehr grosser Schade zugezogen wird/ so ist solch pactum unionis zu recht nicht beständig/ sondern es ist gegen Conferirung des empfangenen Vorausses eine richtige Theilung anzustellen. V. R. W. Et *Rick. c. 6, 40.* docet, utile & necessarium pene esse pupillis, ut Inventarium fiat, quamvis non usurpetur hodie. Neque *Carpz. l. 5. Resp. 6, 20.* præcisè requirit inventarium, modò inquisitio facultatum fiat sive per Inventarium, sive aliâ ratione, ut confessione partium &c. Atque ita Mandatum Regiminis Henneb. *de An. 1627.* Ihr wollet hinfüro nicht gestatten/ daß dergleichen pacta und Einkindschafften durch Verordnung den Kindern erster Ehe Voraus auffgerichtet

werden/es sey dann der andere oder künfftige Ehegatte benahmet/ und so wohl über desselben Einbringen und Anwartungen/als des Verstorbenen Verlassenschafft gute und gewisse Nachrichtung vorhanden / damit durch der Unmündigen verordnete Vormünder/ nach Proportion eines und andern Theils Vermögens/ auff gepflogene Nachfrag und Erkundigung/so ihr für euch weniger nicht zu thun und einzuziehen/ eines billichen Voraussès sich verglichen werden könne.

Præjudiciales Actiones non sunt

TH. XIX. Jus circa personam ut quis in judicio persequi queat, Remedio opus est & certo Actionum genere. Etsi verò summa Actionis divisio est in Realem & Personalem, §. *1. I. de Act.* quarum illa Jus in re, hæc jus ad rem persequitur,& si ad alterutram referenda est Persecutio juris circa personas, utique cum Imp. §. *præjudiciales. 13. I. de Action.* ad actiones reales referri posse videtur; sicuti tamen diversam Juris speciem Jus circa personas constituit, ita & ejus persecutio, quæ proinde & peculiari PRÆJUDICIORUM nomine in Jure venit, *d. § 13.* Etsi enim servus actione etiam reali vindicari potest, *l. 5. §. fi. D. de R. V.* quia non habet personam, seu caput, *l. 3. & 4. D. de Cap. demin.* §. *4. I. eod.* liberæ tamen personæ, quæ sunt juris nostri, ut liberi in potestate, non petuntur actionibus realibus, sed aut Præjudiciis, aut Interdictis, aut cognitione Prætoria, ut ex Pomponio JC. Ulpian. *l. 1. §. 2. de R. V.* refert, adjectâ ejusdem Exceptione, nisi fortè adjectâ causâ quis vindicet. Quæ causæ adjectio non generalis intelligi potest, in quocunque enim actionis genere, causa petendi adjicienda sine dubio est: sed quæ mox exprimitur: *si quis ita petit filium suum, vel in potestate,* EX JURE ROMANO *seu* EX JURE QUIRITUM. eadem enim sunt. non potest verò Jus

Reales. Q.

l. 1. § 2. D. de R. V. explicatur.

Roman.

Roman. in universum, & ut non tantùm ex LL. civilibus, sed & J.N. & G. collectum, intelligi, quippe cum ex eo omnibus actionibus agatur; igitur Jus Rom. Romanis proprium intelligitur, quod & vox *Quiritum* innuit, §. *2. I. de J.N.G. & C.* h. e. Jus XII. Tab. ex quo major Patribus in filios, quàm heris in servos potestas competebat, *teste Dionys. Halic. l. 2.* id quidem commune Dominis & Patribus, Jus vitæ & necis, Jus vendendi: sed illud proprium PP. ut hæc per venditionem & emtoris manumissionem non solveretur, nec filius sui juris fieret, quod servo contingebat tamen, nisi ter à patre fortè venditus, & ter manumissus à dominis fuerit, *per l. 1. Tab. XII.* Ex hoc igitur jure R.V. etiā pro filiof. competere, visum Ulpiano & Pomponio. Neque insolens ista distinctio veterum JCtorum, ita Libertatem dicebant & simpliciter, cujus effectûs ex Jure Gent. dependent, & *Libertatem Jure Quiritum*, cujus effectus ex Lege Civili cum ipso Civitatis Rom. jure erat connexus. Cic. pro Cæcinn. *si civitas adimi potest, retineri libertas non potest. Qui enim potest jure Quiritum liber esse, is, qui in numero Quiritum non est?* Qua in notatione & Callistratus *l. 5. de extraord. cognit.* interdictionem aquæ & ignis ut magnâ capitis diminutione Libertatem adimi dixit, puta Jure Quiritum, sic & *matrimonium* deportatione solvitur jure Quiritum seu quoad effectûs J. Civ. merè, *l. 56. D. Sol. matrim.* non verò quoad effectûs J. Gent. *l. 5. §. 1. D. de bon. damn.* Ita & *Familia* jure Quiritum non comprehendit servos, *l. 195. §. 2. de V. S.* nec sunt in potestate *Ulp. pr. t. 5. Sutholt. Disp. 2. §. 3.* sunt tamen quoad effectus J.N. & G. *Caj. Inst. t. 3. l. 1. de his qui sui. Imper. pr. I. eod.* Sic aliud olim erat Dominium simplex ex Jure Gent. aliud *Dominium ex Jure Quiritum*, mancipatione solenni constans. Sed de his

P. P. juris Quiritum quæ.

his alio loco pleniùs. Hodie qvum iſtud jus Quiritum uſu fori etiam antiquatum eſſe conſtet, nec actione reali peti filius poteſt, multò minùs uxor, colonus vel vaſallus, ut quidam hoc ex textu fruſtra colligunt. Et quidquid tandem ſit, ipſo Ulpiano judice, diverſa actionum ſpecies manet hæc, quâ jus circa perſonas perſequi datur.

Præjudicia cur dicantur. TH. XX. Præjudiciorum appellatio obſcurè iis impoſita videtur. cujus vocis quinque ſignificatûs adfert Rittersh. *ad Inſtit.* ubi videantur. Ratio autem denominationis iſta eſt, ſicut enim *præjudicare* propriè ſignificat actum qui præcedit judicium & ſententiam judicis, ipſe tamen aliquid etiam judicans, ſi fit à Judice in eadem causâ, ſed non in puncto principali, ſed præliminari aut præparante cæteris viam, alterutri parti litigantium de ſuo jure prætenſo jamtum aliquid minuitur, & ut vulgò loquimur, præjudicatur: Ita *Præjudicium* propriè illam judicis ſententiam notat, quam in eadem quidem causâ, ſed in puncto præliminari fert, quâ viam cauſæ principali ſtruit præcidendo jus ab alterutro prætenſum, quod viam obſtruxerat. atque h. m. Interlocutoriæ ſententiæ, præjudicia dici poſſent. Ita actio de proprietate præjudicialis eſſe poteſt reſpectu actionis de ſervitute, *l. fundum 16. D. de Except. l. fundi. 18. eod. Omphalius de Uſurpat. legum l. 4. c. 16, 30.* Sed uſus hanc ſignificationem reſtrinxit ad eas cauſas, in quibus de jure circa res quidem primariò diſceptatur, ſed lis decidi nequit, antequam priùs judicetur, an perſonæ illius juris capaces ſint, nécne? h. e. de ipſo jure & facultate circa perſonas acquirentes vel amittentes judicandum antè, quàm de ipſa acquiſitione vel amiſſione, ejusque jure & effectu. Id quod eſt, quod Imper. §. *ult. de J.N.G. & C.* ait: *Priùs de Perſonis videamus. Nam parùm eſt, Jus* (circa

res)

res) *nosse, si personæ, quarum causa constitutum est, ignorentur*.

TH. XXI. Definiuntur porrò Actiones præjudiciales, quibus agitur de statu seu conditione hominum civili, ubi quis contra alterum conditionem civilem seu statum asserit. Sed notandum vix exhauriri naturam omnium remediorum persequendi juris circa personas, per vocem præjudicialium actionum, unde & Ulpian. *in d. l. 1. de R. V.* addidit præjudiciis, Interdicta & his *Cognitionem Prætoriam*, Extraordinariam scilicet, quam idem Ulpian. *l. 3. §. 7. de lib. hom. exhib.* innuit: *Cæterum si quæratur de statu, non oportet præjudicium fieri alienæ cognitioni.* h. e. Judex datus deprehendens in causæ cognitione, de ipsa libertate controverti, non tantùm de hominis, quem solùm alter pro libero habet, detentione, remittere debet causam Prætori, cujus cognitioni quæstio status subjacet, idem jus etiam Coss. & Præsides habebant, *t. C. ubi causa status. l. 3. C. de ord. cognit. V. Vult. discept. Schol. c. 3.* Prætor porrò ipse potest jubere exhiberi, *§. 1. I. de Interd.* salvo tamē jure, *Cujac. l. 19. O. 17.* cujus autem conjectura de *Lege Aliena*, quam de cognitione liberalis causæ latam conjicit, exinde etiam dubia manet, quòd insolens videtur suppresso vocabulo Legis, legem ita allegare, veluti si dixeris cognitionem Corneliæ, Juliæ, Pompejæ.

Definitio action. præjudic.

l. 3. §. 7. de lib. hom. exh.

§. 1. J. de Interd.

Lex Aliena.

Q.

TH. XXII. Persecutio igitur Juris circa personas duplex est, fit enim vel jure partis, vel officio Judicis. Hæc, quando judex ex officio in statum hominis inquirit, quod fieri potest etiam neutrâ parte petente, imò utraque invitâ, qualem casum inter *Johannam Vacherotam*, Lancellotti Monachi, Civis Parisiensis viduam, cujus duo filii aufugerant, & *Johannem Morussum*, Mendicum, & ipsos denique

Remedia Jus circa personas persequentia qua. Inquisitio.

Præfectos Vernonenses, ex officio inquirentes, ante paucos annos in Curia suprema Parisina ventilatum, ex Libello Gallico desuper edito exhibet *Ephemeris Erud. X. A. 1665.*

Processus Petitor. Illa fit vel ordine procedendi summario, vel ordinario, seu vel Possessorio vel Petitorio Processu, & vel civiliter, vel criminaliter ex L. Fabia de plagiariis. *l. 3. pr. eod. Paul. 5. Sent. 6.* Ratione materiæ porrò persequimur vel Jus libertatis aut servitutis: vel civitatis aut potestatis publicæ: vel Familiæ jus, idque vel ex Jure P. P. vel ex jure Cognationis & officii tuendi causâ. Estque talis persecutio vel Confessoria, vel Negatoria; aut enim prætendimus jus circa personam, aut ab aliis prætensum destructuri negamus. De

Possessor. his ratione Possessorii Paulus *l. 2. §. 1. de Interdict.* ait: *Interdicta quæ competunt Hominum causâ, vel ad publicam utilitatem pertinent, vel sui juris tuendi causâ, vel officii tuendi; Juris sui tuendi causa:* DE LIBERIS EXHIBENDIS. *item:* DE LIBERTO EXHIBENDO. *Officii causâ:* DE HOMINE LIBERO EXHIBENDO.

Exemplum Act. de libero hom. exh. TH. XXIII. Cujus rei illustre exemplum præbuit causa superiori seculo in Comitiis Ratisbonæ An. 1541. coactis, inter Nobilem familiam Trottinam & Henricum Ducem Brunovic. agitata de Eva Trottina, quam ille in Gynæceum receperat, & sepeliri fecerat, sed, uti accusabatur, simulatè, *V. Hortled. de C. B. G. Lib. IV. c. XXIX.* Quod quia rarum, contingens tamen, operæ pretium fortè, ut potissima rei argumenta annotentur. Post Exordium, & Narrationem, Petitum in Libello supplice tale est; ut Imperator hunc Excessum Henrico exprobret, exhibere eam jubeat, aut mortuam eam esse demonstrare, aut si hoc non possit, de jure contra eum procedatur. Genus actionis in hoc libello, ut solet, non exprimitur, quanquam certum inibi

inibi lateat: itaque pro more Reorum, *quem tetigi Exerc. 1. §. 7.* illud invertere cupiens Reus, excipit, ab executione procedi contra jura, litem tandem negativè conteſtans. Sed quoniam rectè peti poteſt Exhibitio, atque ordine juris haud turbato, *d. §. 1. J. de Interdict.* & pœna tantùm in eventum petita: igitur Replicantes Actores exprimunt genus actionis ſequente & conciſiore formulâ: So haben wir doch den gelindeſten Weg/ der uns zu erdencken müglich geweſen/ und allein das Interdictum de libero homine exhibendo, fürgenommen/ nemlich alſo/ daß wahr ſey/ daß unſere Freundin in ihrer Jugend in ſein Frauenzimmer / als eine junge Jungfrau Ehr und Zucht zu lernen/ gethan / darnach von der Hand kommen ſey/und wir/als die Freundſchafft/nie können oder mögen beſtändiglich erfahren / ob ſie geſtorben/ oder heimlich / inmaſſen das Gerücht gehet / genommen/ verzuckt/ das iſt/ ohn wiſſen und willen ihres Vaters/ Brüder und Freunde verführt und verhohlen ſey/und darbey allerley Verdacht/ warumb wir ſie lebendig zu ſeyn vermuthen/und was Gerüchts darauff erſchollen ſey/ angezeigt/ und innhalt gemeiner Rechte gebeten/ daß E. K. Maj. gnädiglichſt verſchaffen wollen/ Uns/ als der Freundſchafft / ſolch Menſch wieder zu zuſtellen/ oder ſie öffentlich und frey ihrer Nothdurfft nach/ gehen/ ſtehen/ leben und handeln zu laſſen; im fall aber do H. H. ſagen würde/ daß die Jungfrau tod were/ daß er dann ihm und uns zu gut ſolches beweiſen müſſe/ und E. K. M. darzu Commiſſarien verordnen wolten/und alſo noch zur Zeit weiters nicht geſagt/denn ſo er mit der Jungfrauen übel gehandelt hätte/ daß ſolches zum höchſten ſträfflich were &c. Interdictis Prætoris

Mandata compulſ.

toris Romani comparanda, ni fallor, hodie Mandata Cameræ Compulſorialia de hominibus exhibendis, de quibus *vid. P. Frider. de Mandat. c. 52. & 55.*

Probatio filiationis & liberorum tantùm naturalium.

TH. XXIV. Liberi naturales etſi Jus Familiæ propriè non obtinent, competere tamen de Jure Naturæ Patribus jus in ipſos vel jus circa ipſorum perſonas, alibi demonſtratum eſt. Hinc incidit tempus, quo de hoc jure controverſia oriri poteſt, ita, ut & Confeſſoriâ prætendat quis, ſe eſſe filium alicujus naturalem: & alter Negatoriâ idem contra eundem inficietur: utrumque poteſt fieri & in Petitorio & Poſſeſſorio. Exemplum exhibet *Surdus Deciſ. LXXXIII.* in caſu, quo quis filiam naturalem & legitimatam, heredem inſtituit, contra quod filius adoptivus negat ipſam eſſe filiam teſtatoris naturalem, adeoque nec legitimari eo intuitu potuiſſe, ſed eſſe alterius; ac proin teſtamentum eſſe nullum. Illud inter cætera obſervatu exinde dignum, quod de differentia Probationis in Poſſeſſorio & Petitorio *n. 21.* docet, in illo ſufficienter probari q. poſſeſſionem filiationis per hoc, quòd à defuncto pro filio quis agnitus, pro tali baptizatus, nominatus, educatus, legitimatus, & heres inſtitutus, Nequaquam verò in Petitorio, ſi obſtet magis urgens præſumtio in contrarium, uti ſi defunctus fuerit ſenex & valetudinarius, cum eoque habitaverit Titius juvenis & vegetus, mater porrò ejus, de quo quæritur, neutrius concubina, ſed ſolùm ancilla, & ab utroque compreſſa. *Conf. Ejusd. Deciſ. 145, 12.* Idem *d. Deciſ. 83, 8.* obſervat, ad probationem, quando de ſtatu familiæ & filiationis quæritur, non ſufficere confesſionem Matris, eum non eſſe legitimum, quia talis confesſio eſſet contra Juris præſumtionem. Neque regulariter Juramentum in ſupplementum locum habet, *Berlicb. 1. concl. 54, 27.* Denique

que ex his cautiones petendæ, ut non incautè cautelarum magistros hîc sequamur, imprimis Cœpollam *caut. 251.*

TH. XXV. Jus Civitatis & Subjectionis an pariat Domino agendi & revocandi jus contra Subditum, qui se aliò transtulit, sine impetrata venia? quæstio est, quam multi affirmant: negat Buxtorff. *ad A. B. c. XVI. lit. F. & G.* hæc enim esse fundamenta firmissima nostræ Libertatis, Sui quemque juris & retinendi & dimittendi dominum esse, nisi statuto jus emigrandi sit prohibitum. Quemadmodum Jure Rom. nemini studiorum gratia ex Provinciis Romam migrare facultas fuit, nisi Provincialium Judicum veniâ impetratâ *l. 1. C. Th. de stud. lib. ibi H. Conring.* Planè si alter alterius subditum invitum retineat, sine dubio actio contra ipsum ex Jure hoc competet Domino. *Jus persequendi subditum. Q.*

TH. XXVI. Dignitas etsi à Statu propriè differat, *l. 20. de Stat. hom. §. quibus a. I. de cap. min.* qvum tamen & ipsa ad Jura personarum pertineat, iisdem etiam remediis dignitates competentes nécne persequi possumus. Et pertinet huc quæstio: Causâ dignitatis e. g. Nobilitatis, in Possessorio obtentâ, an in Petitorio propterea Reus immunis sit ab onere probandi titulum Nobilitatis? quam accuratè tractat, & negativè decidit Gutierrez *lib. 3. & 4. Qu. Pract. XIX.* Quæ quæstio transferri potest ad Civitates Imperii Liberas, ad Schrifftsaſſios, aliosque Status exemtos. Atque rationem dubitandi suggerit Ulpianus tum *l. circa. 14. de Probat.* tum *L. liberis. 7. §. fi. de liberal. caus.* ait enim referre, & de hoc præjudicium fieri debere, uter Actor sit, si de causa Status agatur, ponitque regulam: Qui in possessorio pro libero aut ingenuo habetur, in Petitorio fieri Reum, & nil probare debere, nisi velit ultrò, sed qui dicit eum Libertum aut Servum suum, Actione Confessoriâ, *Dignitatum persecutio, & Probatio. Q. difficilis & quotidiana. Rat. dub. 1. ex causa liberali.*

 proba-

1. ex c. 6. de Instit. probare debere jus suum petendi. Itemque Innocentius III. in *c. cum venissent. 6. de Instit.* ibi: *Nos igitur interlocuti fuimus Archidiaconum esse in plena libertatum ejusdem Archidiaconatus possessione tuendum, donec probatum legitimè fuerit ex adverso, libertates ipsas Archidiaconis ab Archiepiscopis personaliter fuisse concessas.* Hinc igitur concludunt: Quasi possessionem, multoque magis rem judicatam in possessorio relevare ab onere probandi, idque ita, ut possessio etiam contra jus, qualis erat istius Archidiaconi, adjuta verâ præsumtione alicujus tituli, Concessionis specialis, licet clarè non constet de qualitate tituli, sufficiat tamen ad repellendum adversarium in Petitorio, nisi ipse clarè probet defectum illius tituli præsumti. *Cautela.* Unde qui hanc opinionem sequuntur, admonent Advocatos, ut sint cauti, ita, ut in omni causa nunquam proponant nudam possessionem ab omni titulo: sed allegent titulum, & eundem deducant in articulis, & utrumque saltem generaliter probent: quia licet plenè & perfectè non sit probatus, sed ex aliqua vel facti, vel juris præsumtione resultet, relevare tamen postea ab onere probandi, & destruere contrariam præsumtionem, atque primævum statum rei.

R. dec. TH. XXVII. Contrariam tamen sententiam veriorem putamus, cujus decidendi ratio consistit in differentia Libertatis naturalis & præsumtæ, vel cujusque Personæ naturæ seu statui primævo conformis, & Immunitatis seu Exemtionis, quæ homonymicè etiam Libertatis nomine gaudet. *Libertas duplex.* *Resp. ad 1. dub. rat.* Igitur Ulpiani ratio haud merè consistit in eo, uter sit actor vel reus, sed quia versatur in terminis Libertatis naturalis & præsumtæ, unde rationis ratio est, in tali judicio petitorio relevari Reum ab onere probandi simpliciter, quia libertus aut servus non præsumitur de Jure,

sed

ſed liber aut ingenuus. At diverſa ratio eſt in Dignitatis, Nobilitatis, & Exemtionis cauſa, cum enim Exemtus, Nobilisvé nemo præſumatur ex primævo perſonarum ſtatu, igitur fit, ut quamvis in Petitorio Actor per Confeſſoriam dicat, v. g. Subditum ſuum, & ad collectas teneri: ad Præfecturæ, ad Territorii Jus ac juriſdictionem pertinere: tamen hic præſumtio non eſt pro Reo in Petitorio, ſed pro Actore, cujus quippe intentio fundatur in Regula Juris, unde ſequitur, ut Exceptio immunitatis & Exemtionis à Reo allegata per Tituli oſtenſionem probetur. Planè, quod ſi contingeret, ut Actor in præſumtione Juris & regula non ſubſiſteret, ſed qualitatem poſſeſſionis ac titulum aliquem parti adverſæ aſſignans allegaret, quod fecit incautus Archiepiſcopus *in d. c. cum veniſſent*, tunc utique hanc qualitatem & hunc titulum v. g. Conceſſionis in perſonam tantùm, deberet probare ipſe, & Reus poſſeſſor Immunitatis vel Exemtionis relevatur ab onere probandi titulum, quia ipſe Actor jam confeſſus eſſet titulum, & quoniam qualificatum, qualitatem probare tenetur, quâ non probatâ, titulus erit in confeſſo, nec qualificatus ampliùs, ſed purus. *conf. ſupr. Exerc. 1. §. 10.* Unde optimè monuit Gutierrez *d. q. 19. n. 35.* Brocardicum illud Abbatis *ex d. c. cum veniſſent.* exſtructum & antea allegatum, reſtringendum eſſe ut textui ſuo & caſui ibi contento reſpondeat. Atque hæc de Jure Perſonarum.

Reſp. *Except.* *Monitum.* *Reſp. ad 2. R. dub.*

COROLLAR.

I.

TEſtimonium Ingenuitatis, quo acquiſituro Jus Civitatis quondam opus erat, vocabatur Mannrecht/ etiam fœminis extra ſuam civitatem domum ducendis neceſſarium. Namque cum Romani omnes Homines, in liberos & ſervos

ſervos dividant, *l. 3. b. t.* Germanis eos in *Viros*, Männer h. e. Ingenuos, & *Homines*, ſcil. Proprios, Leute diſtinguere placuit: ſervili conditione fermè ſublatâ.

II.

Ex quibus poſteriores ut ad omnimodam Libertatem pervenirent, jus civitatis ac protectionis à Civitatibus vicinis potentioribus quærebant, ex quo infinitæ circa Falburgenſes lites. Electores verò Palatini etiam Jure Privilegii contenderunt ſibi jus eſſe, cogere etiam vicinas Civitates ad recipiendos ſuos Homines.

III.

Licet Libertinorum Statum tripertitum antea ad unum reduxit Juſtinianus, Germanorum tamen moribus Libertas ex manumisſione itidem gradus recepit, quos tamen ad amuſſim Juris Rom. temerè haud exigamus.

IV.

Quòd D. Paulus *ad Galat. IV.* ait, *nihil differre à ſervo heredem puerum* h. e. pupillum, *quum tamen ſit dominus omnium*, Moribus Veterum Germanorum quoque eſſe conſentaneum C. Tacitus c. xx. teſtatur: *Dominum ac ſervum nullis educationis deliciis dignoſcas. Inter eadem pecora: in eadem humo degunt: donec ætas ſeparet ingenuos, virtus agnoſcat.* Sed Juri Romano qui convenit? præſertim, cum addat Apoſtolus, & ipſe Civis Romanus, *ſub Tutoribus & actoribꝰ pupillos eſſe, usque ad tempus, quòd Pater præſcripſerit.* Atqui, ut ſervitus Redemtione & Adoptione finita fuit: ita Tutela pubertate. An dicendum: Cùm in definiendâ Pubertate diſſenſerint Caſſiani, & Proculeji, & ab utrisque Priſcus JC. *Ulpian. Tit. XI. ſi.* igitur moribus permiſſum fuiſſe tum, ut etiam Pater teſtamento ſeu pubertatis ſeu tutelæ tempus definire poſſet?

(:)

EXERCITATIO THEORICO-PRACTICA IV. AD TIT. II. De RERUM DIVISIONE.

TH. I.

CUm omnis humana Societas & Personis constet, & Rebus, quas illæ vel ut singuli, vel ut universi tenere, habere, administrare, acquirere, & pro suo possidere possunt; & Societas Civilis seu Resp. quælibet in duas principales dividatur partes, Summæque Potestati Reip. subordinatas Societates, quarum una circa Religionem & Cultum Divinum occupatur, altera circa Politiam & negotia civilia sive secularia, ut loqvuntur; Hinc *summa rerum divisio in duos articulos deducitur*, ait Gajus JC. *l. 1. h. t. nam aliæ sunt* DIVINI JURIS, *aliæ* HUMANI. *Divini Juris sunt*, quæ ad Societatem Sacram pertinent, & cultui divino destinatæ sunt, aut aliquid Sanctitatis referunt, *veluti* RES SACRÆ, *&* RELIGIOSÆ, quarum illæ Jure Rom. & Canonico per Consecrationes fiunt solennes, sive *publicè, non privatè. Si quis ergo privatim & auctoritate suâ, §. 8. I. h. t. sibi Sacrum constituerit, sacrum non est, sed profanum,* ait Marcianus *l. 6. §. 3. h.* cui convenit Ulp. *l. 9. eo. Sacra loca ea sunt*

Fundamentum summa rerum divis.

a.

Res Juris divini.

apud Rom. Vet. Sacra.

ea sunt, quæ publicè sunt dedicata, sive in civitate sint, sive in agro. Atque qvum Societas Sacra sit pars Reip. & Summæ Potestati subjecta, igitur *sciendum est*, monente eodem Ulpiano, *locum publicum tunc sacrum fieri posse, cum Princeps eum dedicavit, vel dedicandi dedit potestatem.* Sed & restaurari postulabant ædem Veneris vetustate delapsam, Segestani à Tiberio, *Tacit. IV. Ann. 43.* Non ex ea præcisè ratione; quòd Impp. plerumque etiam Pontifices Maximi fuerint, id quod hodie cessaret; sed quoniam summum jus & res Universitatis seu publicas, & res privatorum dedicandi est penes Summam in Rep. Potestatem, quæ jure suo aut consentire in privatorum Dedicationes, & eisdem modum finésque ponere potest, cum bona à Sacra Societate acquirenda, sint sub Reip. dominio eminenti, cui Reip. si noceat Dedicatio nimia, rectè prohibet Princeps, ne acquisitio fiat, aut ne citra Principis cognitionem & consensum. Unde cum Constantinus M. pro sua in Ecclesias liberalitate modum nullum positum voluerit acquisitionibus Ecclesiarum per ultimas voluntates *l. 1. C. de SS. Ecclef.* Valentin. Grat. & Arcad. A. A. A. hanc legem abrogarunt *l. 20. & l. 27. C. Th. eod.* id quod D. Hieron. *ad Nepot. c. 7, 3.* providam severámque legis cautionem vocat, quam tamẽ Theodos. & tandem Justinianus iterum sustulit, Lege Constantiniana reductâ, quæ Pontificibus & Sacerdotibus tam grata fuit, ut canonibus suis & calidissimâ observantiâ eandem sic satis statuminarint, quò factũ ut bona Sacris & Ecclesiis dedicata in immensum creverint, non absq; magno Reip. detrimento. Unde in Gallia, in dominio Venetorum, in Hispania item ex Edicto Caroli V. de Amortizamento, positus fuit modus, ne Ecclesiæ amplius citra Principis placitum bona immobilia acquirerent. Amortizari h. e. in manum

Potestas circa Sacra penes Principem.

R.

Mensura in dedicandis rebus Eccles. adhibenda.

R.

l. 1. C. de SS. Eccl.

Amortizatio.

manum mortuam transire dicuntur bona secularia, quando à Superioritate Principis in Jurisdictionem Ecclesiasticam deveniunt, *Perez. in C. de SS. Eccl. n. 11. & de Person. incert. n. 5.* In nostris verò Ecclesiis repurgatis bona Ecclesiastica Episcopatuum & Monasteriorum reducta ad justum modum videntur, non opus cæteroquin profusæ liberalitatis erga Sacra coërcitione. Cæteroquin non dubito, res Sacras etiam ab Hæreticis consecratas in usus sacros posse converti. *l. 5. C. de pagan.* Diss. D. Boeckelm. *ad π. h. t. n. 4.*

TH. II. Atque ut propius ad Statum Societatis Sacræ quæ inter Christianos Ecclesiæ appellatione venit, accedamus, Rerum, quæ ad Ecclesiam Christianam jure pertinent, à potestate civilis magistratûs, qui Summâ Reip. potestate inferior est, exemtæ, aliæ sunt SPIRITUALES, aliæ TEMPORALES, utræque Ecclesiasticæ quidem, sed non omnes sacræ. Spirituales respiciunt Statum hominis communem partim in hac vita, partim etiam post mortem, in utroque tamen genere cernitur cultus divinus & Liturgia Sacra: porrò concernunt vel animam, vel corpus, animam quæ spectant sunt res merè Spirituales, VERBUM & SACRAMENTA, quæ primariò Liturgiæ voce veniunt. Corpus magis attinent & proin non sunt merè Spirituales, MATRIMONIUM, cujus est Sacerdotalis Benedictio & Juris divini & humani communio, & SEPULTURA, quibus Liturgia etiam accedit Jure Ecclesiastico. Hæ res cum non sint in dominio & proprietate singulorum, adeoque nec in commercio, propriè dicuntur Res Sacræ, & in Ecclesia Romana quædam earum SACRAMENTA, *Concil. Trid. Sess. 7. c. 1. Vid. Chemnit. Exam. P. 2. p. m. 14.* Res Ecclesiasticæ TEMPORALES dicuntur in specie Res & BONA ECCLESIASTICA, quas rursus finis & usus di-

Res Eccles. apud Christian.

Spirituales.

Q.

Temporales.

ſtingvit, aut enim deſtinatæ ſunt immediatè ad cultum divinum & res ſpirituales, ut Ædes ſacræ, Altaria, neque enim hæc cum Lancell. *Inſt. J. Can. h. t.* ad res Spirituales referre poſſumus, Calices, Oblationes *can. apoſt. 4.* aliaque mobilia dedicata, quæ Rerum Sacrarum nomine etiam veniunt; nec ſola ſuperficies, ſed & maximè ſolum ipſum ſacrum eſt, nec enim præcisè ſub tecto ſacra fiunt, ſed & ſub dio, in montibus aut lucis: unde verior ratio *l. 6. §. 3. ff. h. & §. 8. ff. l. de R.D.* apparet, quàm quæ à Fabro hic aſſignatur. Neque contrariatur Jus Canon. *in c. Eccleſiis. 20. de Conſecr. d. 1. & c. ligneis. 6. x. de Conſecr. Eccl. Diſſ. D. ab Andler. Jurispr. l. 1. t. 8. n. 9.* Sed & Sepulcra & Cœmeteria Jure Eccleſiaſtico huc pertinent, de quibus poſtea. Denique aliæ res Eccleſiaſticæ non tam Cultui divino immediatè, quàm ſuſtentationi Miniſtrorum Eccleſiæ, Pauperum, refectioni ædium, & ſic mediatè cultui divino inſerviunt, ut Eleemoſynæ, Decimæ, primitiæ *can. apoſt. 5.* Legata, Stipendia, Fundi, Xenodochia, Noſocomia, *c. 4. x. de relig. dom. Lancell. J. eo.* Reditus &c. quorum quædam cum ita concedantur Clericis, ut proprietas maneat Eccleſiæ, hinc ex Jure Feudali dicta ſunt BENEFICIA, ad differentiam Bonorum allodialium, quæ Clerici fortè jure hereditario poſſident. *Boſquet. ad l. 1. Innoc. III. Ep. XVII. Duar. de S. Eccl. min. 2. 3.* Vocantur etiam illorum quædam *Bona dotalia*, quæ à Fundatoribus & Patronis Eccleſiarum quaſi dotis loco iis conſtituuntur, *Concil. Tolet. IV. c. 32. c. noverint. 6. q. 1. cau. 10.* Denique Res Eccleſiaſticæ ſunt vel Singulares, de quibus hactenus, vel Univerſales, ſeu Univerſitates, h. e. Eccleſiæ particulares ſeu Parochiæ cum ſuis pertinentiis, itaque de earum acquiſitione & amiſſione perinde quæritur, ac de rebus ſingularibus. *Concil. Hiſpal. II. c. 1. & 3. Concil. Chalced. c. 16.*

Beneficia Eccleſ.

Dotalia.

TH. III.

TH. III. Porrò cum Consecratio formaliter sit actus, quo separatur publicâ auctoritate res vel persona ab usu & ministerio seculari ad usum & ministerium Cultus divini, igitur omnibus rebus & personis sacris competit Consecratio essentialiter: sed ritus consecrationum sunt accidentia *ἀχωριστα*, & alii in Ecclesia Hebræorum, alii in Ecclesiis Christianorum, alii in Societatibus sacris Gentilium, & Mahumetanorum ita adhibentur, ut & ex causa abrogari possint. Duo igitur requiruntur ad hoc, ut res fiat Sacra, & Juris divini, & dominio privatorum eximatur, Consecratio & auctoritas publica. Hinc Oratoria & Capellæ in ædibus privatis aut aliàs à Privatis, etsi Clericis, ædificata, Sacrorum & Campanarum jure non gaudent, *c. patentibus. x. de privil. & excess. ib. Abb.* Unde cautelam suggessit *Jo. de Arnon.* pro fundante Capellam, ut ea Jurisdictioni tamen Episcopi non esset subjecta, ne fieret Campanile, neque in ea passim ab omnibus Sacra fieri permitteret. *Caut. 98.* Non video tamen, qui poterint tutò sacra celebrari in tali oratorio, sine concessione & auctoritate publicâ Episcopi. *V. c. 33. 34. 35. de Consecr. dist. 1. c. 3. & 7. x. de relig. dom. c. omnes basilicæ. cau. 16. q. 7. Lancell. de Capell. monach. & Cæpoll. caut. 211.* Cùm porrò ut dictum, Consecratio illa formaliter considerata, sit de essentia rerum sacrarum, facilè patet postremum genus rerum Ecclesiasticarum inter res Sacras propriè non recensendum esse. Neque tamen prophana hæc, omnique religione pura cum Duareno *l. 2. de S. Eccl. Min. c. 2.* dixerim, cum prophanis usibus sint exemta, & secularisari possint. Unde est, qui & Sacris eadem accenset, *Autor M. B. de Bon. Ecclesiast. membr. 1.* Sed & *illud* hinc *notandum est* cum Ulp. *d. l. 9. h. aliud esse sacrum locum, aliud sacrarium. Sacer locus, est locus*

Consecratio est essentia rer. sacr.

Q.

Q.

Q.

consecratus. Sacrarium est locus, in quo Sacra reponuntur, quod etiam in ædificio privato esse potest. Neque Sacra propterea prophana redduntur. Exemplo est Arca Fœderis in ædibus Abinadabi & Obedidumæi *2. Sam. IV.* Res enim semel sacra, sine contrariâ auctoritate publicâ profana fieri non potest, quam *Secularisationem* vocamus hodie, qvum *Seculum* Scriptores Ecclesiastici appellent prophanum mundi vulgus, non abludente C. Tacito, *de M.G. c.20,3.* corrumpere & corrumpi, *Seculum* vocatur. Romani Gentiles EVOCATIONEM SACRORUM dixerunt, ita enim pergit Ulpianus: *Et solent, qui liberare eum locum religione volunt, Sacra inde evocare.* aliàs etiam Exaugurationem appellant. *V. Revard. Lib. 2. Conject. XVII. Macrob. 3. 8. & ex eo Camerar. l. 2. Succis. c. 10.* Illud enim *verum est*, ait H. Grot. J. B. 3. 5, 2. *siquo in simulacro numen aliquod inesse credatur, id violari aut corrumpi nefas ab iis, qui in ea persuasione conveniunt: & hoc sensu impietatis, aut læsi etiam gentium juris accusantur interdum, qui talia commiserunt, nimirum ex talis opinionis positione.* Hujus criminis evitandi gratiâ Deorum evocatio inventa mihi videtur: sed tota superstitiosa est.

Secularisatio.

Sacrorum evocatio.

Secularisatio an licita?

TH. IV. Etsi verò iste locum sacrum religione liberandi modus à Christianis approbari non potest, neque eâ intentione à Justiniano Imp. huic titulo insertus est: apparet tamen hinc ipsum jus, res & loca sacra religione liberandi, seu secularisationem, Juri Justinianeo non dissentaneam esse. Quanquam enim, *quod divini juris est, id nullius in bonis esse* Gajo dicitur, & Marciano, *d. l. 1. & 6. b.* & secundùm Ulpianum *d. l. 9. Res sacra non recipit æstimationem.* Tamen prius est intelligendum respectu singulorum, sicuti eidem Gajo *d. l. 1. quæ publica sunt, nullius in bo-*

Q.

R. dub.

R. dec. 1.

nis

nis esse dicuntur, ipsius autem universitatis esse credi. Sic & res Ecclesiasticæ Ecclesiæ esse rectè existimantur. Etsi hac in re variè inter se dissentiant Canonistæ: aliis Pontifici Rom. aliis Christo, aliis Beneficiariis dominium vindicantibus. *V. Aut. de Bon. Eccles. Membr. 1. §. 37.* Atque hinc est, quòd uti Universitas vindicare potest res publicas; ita & Societas Sacra res sacras. Ex veteribus illustre exemplum refert C. Tacitus *IV. Ann. 43.* Lacedæmoniorum & Messeniorum de jure templi Dianæ Limenetidis coram Tiberio controvertentium. Quales Processus tam Possessorii quàm Petitorii hodie etiam magis quàm par est frequentantur. Porrò inæstimabiles sunt, quatenus sunt sacræ h. e. divino cultui inservientes, neque potest, quamdiu hic finis à Summa Potestate intenditur, aut æstimatio aut secularisatio fieri: In se autem & suâ naturâ sunt utique æstimabiles & alienationi obnoxiæ. Atque sic intelligendum Grotium arbitror *d. l. 3. 5, 2.* dum ait, *quòd quæ sacra dicuntur, revera non eripi humanis usibus, sed publica esse, sacra autem nominari à fine, cui destinata sunt.* Restringenda autem est hæc conclusio ad res Ecclesiasticas temporales & ad necessitatis casum *l. 17. C. de SS. Eccl. §. 8. I. de R. D. cau. 10. q. 2. cau. 12. q. 2.* ita ut nec obstet *c. 23. Concil. Chalced.* & *c. quæ semel. cau. 19. q. 3. c. 51. de R. J. in 6.* Denique Formulam Consensus Senatus Eccles. in tali casu exhibet *Carpz. l. 2. def. Eccl. 300.* Q. s. Q. *Limit.* Q.

TH. V. Altera Rerum Divini juris species Gajo sunt RES RELIGIOSÆ, seu Sepulcra, quæ propterea & ipsæ *nullius in bonis sunt, l. 1. pr. h. l. 6. §. 2. h.* sunt enim æquè extra commercium hominum, ac res Sacræ; quatenus quippe hæ divino cultui inserviunt, sunt inæstimabiles & extra usum humanum: Ita & Religiosa loca, quatenus continent *Res Religiosæ Jure Rom.*

nent illata mortuorum corpora, extra commercium sunt, qvum religio sit, defunctos inquietare, & horum proin receptacula commercio exponere, quoniam alioquin humanis usibus vix accommoda forent. Hinc etiam Jure Sacro Christianorum sancitum, ut *nemo Martyres* h. e. horum reliquias & corpora, *distrahat, nemo mercetur, l.3. C. de SS. Eccl.* Et quoniam igitur sola illatio mortui actualis ut perpetuo ibi sit, facit religiosum & eximit commerciis humanis, *l. 6. §. 4. h. t.* sequitur, quòd Monumentum Purum adhuc, cui nullum corpus illatum fuit, solâ destinatione de futuro non sit Religiosum, adeoque & vendi & donari possit, *l. 6. §. 1. D. de relig. l. 2. §. 5. & 6. eod.* & CENOTAPHIUM h. e. tumulum inanem, unde aut corpus illatum rursus ablatum fuit, aut quod superstes in defuncti memoriam, aut ejus, quem putavit saltem esse defunctum, exstruxit, *l. 42. D. de Relig.* minus rectè placuerit Marciano JCto, *quoque esse magis locum religiosum, l. 6. fi. h. t.* testem in ea re adducenti *Virgilium 3. Æn. 304.*

Solà illatione mortui fiunt.

Cenotaphium, & Monumentum purum ut diff.

Solennes tum fortè dapes, & tristia dona
Ante urbem in luco falsi Simoëntis ad undam
Libabat cineri Andromache: manesq; vocabat
Hectoreum ad tumulum: viridi quem cespite inanem
Et geminas, causam lacrymis, sacraverat aras.
Ut me conspexit venientem &c. (Hectorem vivum adhuc)
Hector ubi est? dixit. &c.
Vivo equidem, vitamq; extrema per omnia duco.

Verùm *Divi Fratres* rectiùs *contra rescripserunt, non esse religiosum, & posse venire. l. 7. h. l. 6. §. 1. D. de Relig.* Ratio patet, quia nullum adest corpus, quod, utpote non inquietandum, receptaculum aliis usibus humanis eximeret. Neque Virgilii testimonium rectè huc trahitur, quippe qui non

non de nudo cenotaphio, sed de geminis quoque aris loquatur, ad easque sacra fuisse facta. Nihilominus ex h. l. recté colligitur, Poëtarum quoque testimonia à JCtis ad certarum rerum probationem non reprobari. *V. Tacit. d. l. 4. Annal. c. 43. Bertach. Repert. voc. Poëta. Mascard. de Probat. concl. 287, 7.* Differunt igitur Res religiosæ à Sacris primò quòd hæ solâ dedicatione, illæ non nisi actuali illatione & usurpatione constituuntur: deinde quòd Sacræ auctoritate publicâ, Religiosæ privatâ & suâ uniuscujusque voluntate fiant, *l. 6. §. 4. h.* unde & invitis sociis licet inferre, sed & in alienum locum, concedente, aut saltem ratum habente domino, *d. l. 6. §. 4.* Atque hæc de Religiosis etiam sufficiant ex Jure Rom. neque enim ultra, quàm Imperator h. t. permittit, progredior, cætera suo loco persecuturus. Nunc de jure, quo utimur hodiènum, videamus.

Poëtarum testimonia.

Auctoritate privatâ.

TH. VI. Jus Sacrum Christianorum, quo nunc utimur, derogavit hactenus Juri Civili, quòd locus religiosus privatâ auctoritate fieri amplius non potest, sed moribus invaluit, ut, sicuti viventium in eadem Ecclesia fuit congregatio, ita etiam mortuorum in eodem communi loco, quod *Cœmeterium & Dormitorium* vocamus, esset asservatio: ita ut non liceat extra Ecclesiæ suæ cœmeterium sepeliri, nisi præbitâ *portione canonicâ*, quam vocant, h. e. tertiâ parte sui judicii, *c. 1. x. de sepultur.* i. e. suarum rerum, quas testamento decrevit disponere, *c. 2. eod.* quæ tamen portio variat pro diversa consvetudine, *c. 9. eod.* Unde veteribus Cœmeteria sæpe ad ædes sacras constituta: & secundum Parochias & Diœceses divisa, jam tum à Dionysio Episc. Rom. *c. 1. cau. 13. q. 1.* Sed & ipsa consecrata, *Petr. Greg. l. 2. Syntagm. c. 13.* nec immeritò, quum etiam Litur-

Res religiosæ Jure Christian.

Sunt Sacra etiam Cœmeteria.

gia & cultus divinus in cœmeteriis jam olim habitus, quare horum restitutionem edictô præceperat Gallienus Imper. *Euseb. lib. 7. H. E. c. 12.* Unde magis est, ut cœmeteria Jure Sacro Christianorum ad Res sacras referantur. Sepulcra porrò singula religiosa etiam fieri videntur mortui illatione. Quanquam ut verum fatear, Gentilismum sapit ista vox, & Juris Pontificii apud Romanos gentiles superstitionem, qui eos, qui ex hac vita migrassent, in deorum numero esse voluerunt, *Cic. 2. de LL.* ubi etiam Religio & Jus sepulcrorum accuratè distingvuntur. Non tam igitur Religionis est, quàm Juris Sepulcrorum, quòd alienari non possint; ad quid enim alienetur locus, qui corpus mortuum perpetuæ sepulturæ causâ continet? Planè cum cenotaphia & monumenta non sint talia, & proin venire possint, ut antea visum, Juri Civili utique consentaneum est, Fornices sepulcrales, Schwibbogen zum Begräbnis/ alienari posse qua de re sententiam Scab. Lips. exhibet Carpz. *decis. 289.* Sed & usus sepulturæ Jure Pontificio habetur pro merè temporali & re æstimabili, *post Moralistas & JCtos magno numero allegatos, Salgad. Labyr. Credit. P. 3. c. 5. n. 48.* cautionémque suggerit, ut Fundator Ecclesiæ vel Capellæ ante Dedicationem Jus sepulturæ sibi & successoribus reservet; sic enim reputari merè temporale, etiam quoad proprietatem, *ib. n. 47.*

Q.

Vox religiosi gentilismo purganda.

Res Sancta.

TH. VII. Hæc de rebus, quæ simpliciter Juris divini sunt, seqvuntur, quæ quodammodo. Ita enim Gajus pergit: *Sanctæ quoque res, veluti Muri & Portæ, quodammodo divini juris sunt, l. 1. h. t.* Sic etiam Leges sanctæ dicuntur, Ulpian. *l. 9. h. Propriè dicimus SANCTA, quæ neque Sacra, neque Prophana sunt, sed sanctione quadam sunt confirmata, ut LL. sanctæ sunt: sanctione enim quadam sunt subnixæ:*

quæ.

quod

quod enim sanctione quadam subnixum est, id sanctum est, etsi Deo non sit consecratum. & interdum in sanctionibus adjicitur, UT QUI IBI ALIQUID COMMISIT, CAPITE PUNIATUR. Sanctum ergo est, quod singulari privilegio inviolabile redditum. Marcianus *l. 8. h. Sanctum est, quod ab injuria hominum defensum atque munitum est. Sanctum autem dictum est à* SAGMINIBUS. *Sunt autem Sagmina quædam herbæ, quas Legati Pop. R. ferre solent, ne quis eos violaret: sicuti Legati Græcorum ferunt ea, quæ vocantur* CERTCIA. Festus: *Sagmina vocantur verbenæ, i. e. herba pura, quia ex loco sancto arcebantur à COS. Prætoréve Legatis proficiscentibus ad fœdus faciendum, bellúmve indicendum, vel à sanciendo, i. e. confirmando. Nævius: Jus sacratum Jovis jurandum sagmine.* Sagmina igitur seu verbenæ non fuerunt certa herbæ species, sed quæcunq; ex loco sancto arcebatur, sive gramen sive ramus, sive frons quarumvis arborum sacrarum, ut lauri, olivæ, myrti &c. Est autem locus sanctus is ipse, ubi ejusmodi arbores herbæque rebus sacris inservientes custodiuntur, quales fuerunt luci, hagen/ heyen/ ab hegen/ sancire. Unde & ipsa Sacri vox. Nam Sacer, sagmen, sangvis, saxum, Saga ex Lingva Hetruscorum cum ipsa Religione ad Romanos pervenerunt *J. C. Scalig. Exerc. CVIII. 1. Jos. Scalig. ad Varr.* Hetrusci enim quasi autores & magistri Religionis à Romanis habiti, *V. Cic. Orat. de Harusp. Resp. Val. Max. l. 1. c. 1. C. Peucer. de Divin. p. m. 376.* qui cum vetusta Lydorum ex Asia fuerint colonia, *Val. Max. l. 2. c. 1, 27. Plut. Probl. Rom. Senec. de Consolat. c. 6. Horat. 1. Sat. 6.* multa vocabula Syræ originis in Latium intulerunt. Inter quæ & obsoletum SACIO, pro quo posteri Sancio. Unde sacer, sagmen, sanctus, &c. & reperitur vox in Tabula Hetruscâ Eugubii reperta, (quam

[Margin notes:] unde dicta. — Sagmina. — Lingva & Religio Hetrusca. — Tabula Eugubina.

(quam fublestæ fidei & Annianum commentum Batavus quidam & Rupertus; Veram, Jo. Nicius Erythræus & Reinesius judicant, *Reinesf. Epist. 44. & 50.*) SECAKUE *Secakue, operuimus*, סכך, שכך *operuit, velavit*, שיך *sepivit*; hegen. Sed hæc sufficiant occasione à Marciano JC. hic etymologisante, nobis ita datâ, plura de rebus Hetruscis fortasse alio loco.

Murorum sanctitas. TH. VIII. Cum igitur variis rebus Sanctitas, inviolabilitásq; sub certâ, capitali puta, vel aliâ gravi pœnâ, constitui possit, tum maximè non tantum Romæ, & in cujusvis adeò Reip. Metropoli & Residentia, quam vocant vulgò, sed & *in Municipiis quoque muros esse sanctos, Sabinum rectè respondisse Cassius refert, prohiberiq; oportere, ne quid in his immitteretur, l. 8. §. 2. h.* qvum eos *nec reficere liceat sine Principis vel Præsidis auctoritate, nec aliquid eis conjungere habitandi causâ, vel superponere, l. 9. fi. eo.* adeò ut *siquis eos violaverit, capite puniatur: sicuti siquis transcenderet scalis admotis, vel aliâ qualibet ratione. nam cives Romanos aliâ, quàm per portas, egredi non licet: cum illud hostile & abominandum sit. nam & Romuli frater Remus occisus traditur ob id, quod murum transcendere voluerit, l. fi. h. t.*

Hodiè pœna remissior. 1. Quanquam igitur hinc facilè patet, pœnam capitalem in omnium murorum transscensores Jure Rom. esse constitutam, id quod pluribus comprobavit D. Rebhan. *Paralip. Meier. lib. 1. Qu. VI.* Usu tamen Fori, & duce cumprimis *Bartolo*, illud haud præcisè observatur, sed, ut aliæ pœnæ hodie pleræque, ita & hæc violatorum & transgressorum pœna arbitraria cernitur, *Menoch. de arbitr. jud. cas. 483. J. Clar. Pract. Crim. lib. 5. §. fi. q. 68, 29. Berlich. decis. 70. Schneidw. I. h. t. & ib. Wesenb.*

2\. Quò pertinet & ista limitatio, quam secuti sunt Scabini Lipf. *ap. Carpz. P. 1. qu. crim. 40, 25.* siquis *hostili*

hostili animo, vel ut ipsorum verba, gefährlicher Weise/ & non *solùm ob evitandam pœnam* ex commisso facinore; Nam Jure Rom. quicunque muros transscendendo violaverat, capite plectebatur; eum verò qui *bestis instar* adscendit, Jure belli, non verò ex hoc demum capite occidi posse, nullum dubium est. Porrò is, qui *ex metu pœnæ* fugit, anne *dolo* fugit? qvum fuga omnis in malâ fide constituat, dolumque arguat, *arg. l.7.fi. d.susp.tut. l.1. C.de long.temp. præscr. Bald. in l.1. C. de serv. fug.* Reique publicæ damnum infert, qui id agit, ut pœnæ evitentur & delicta maneant impunita.

TH. IX. Hæc de rebus divini juris, quæ uti nullius è singulis in bonis sunt, ita *quod humani juris est*, pergit Gajus, *plerumque alicujus in bonis est, potest autem & nullius in bonis esse: nam res hereditariæ antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt*, revera, etsi Juris fictione *creditum sit; hereditatem dominam esse, & defuncti locum obtinere, ut* idem Gajus alibi, *l.31.* §. *1. de her. instit.* Porrò, *quæ humani juris sunt, aut publica sunt, aut privata. Quæ publica, nullius ex singulis in bonis esse creduntur, sed ipsius Universitatis, l. 1. h.t.* Itaque *flumina penè omnia, & Portus publica sunt, l. 4. fi. h. t.* bene adjicit Marcianus, *penè.* Nam Ulpianus *l. 1. §. 3. de Fluminibus* docet: *Fluminum quædam publica sunt, quædam non. Publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit. hæc sententia Cassii, quam & Celsus probat, videtur esse probabilis. Nihil autem à cæteris locis privatis differt flumen privatum*, ait Gajus: *Riparum* quoque *usus publicus est jure gentium, sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus, ibi natis, religare, retia siccare, & ex mari reducere*; non ad littora, sed ad influentis fluminis potius ripas, ut frustra *Cujacius* hæc ad littora referenda fuisse

Res Hum. Juris.

Publica.

Flumina.

Ripa.

autumet. *Onus aliquod in his reponere cuilibet liberum est, sicut per ipsum flumen navigare.* Discrimen tamen hoc intercedit, quòd Flumina Universitatis sunt, sed riparum *proprietas illorum est, quorum prædiis hærent, quâ de causa arbores quoque in his natæ eorundem sunt. l. 5. pr. h.* Ulterius *Universitatis sunt, non singulorum, veluti quæ in civitatibus sunt theatra, & stadia, & siqua alia sunt communia civitatum. Ideoq; nec servus communis civitatis, singulorum pro parte intelligitur, sed universitatis.* Etsi enim Universitas materialiter ex singulis constat, formaliter tamen ab iisdem differt, & nomen juris est, *l. 7. §. 1. D. quod cuj. univ.* ut & hæreditas & res hæreditariæ differunt, *l. 1. h. t. Et ideò tam contra civem, quàm pro eo,* cum non sit dominus, *posse servum civitatis torqueri, Divi Fratres rescripserunt. Ideò & libertus civitatis non habet necesse, veniam Edicti petere, si vocet in jus aliquem ex civibus,* cum non sit Patronus. *d. l. 6. §. 1. h. t.* Huc & communes Furni, Putei &c. pertinent, & hinc vera decidendi ratio quæstionis de refectione eorum, an per renunciationem usus quis liberare se possit à quota refectionis? quæ neganda, cùm refectio competat non ut singulis utentibus, sed ut Universitatis, cujus est proprietas: igitur toti Universitati renunciandum foret. *V. Cæpoll. de Serv. Urb. c. 47.*

Theatra. Stadia. Servi publ. Universitas quid. Q.

TH. X. Ex quo etiam lucem, nisi fallor, capit Veterum Prudentum controversia, in quâ Paulus *l. 1. fi. de A. P.* sustinet: *Municipes per se* singuli *nihil possidere possunt, neque adeò servum communem, quia* ut singuli sunt, *non uni,* sunt, sed plures, neque adeò ut uni seu universi hactenus *consentire possunt. Forum autem & Basilicam*, quæ universitatis & ipsa sunt, *hisq; similia,* singuli *non possident, sed promiscuè his utuntur.* Alii hanc sententiam restringendam

L. 1. fi. D. de A. P. explic. Diff. inter Vett. JCtos. conciliatur.

duxe-

duxerunt, & excipiendum servum peculiarem, itaque *Nerva filius ait, per servum quæ peculiariter acquisierint Municipes, & possidere & usucapere posse. Sed quidam contra putant, quoniam ipsos servos non possideant*, singuli. Eò enim Veterum disputatio redibat. Diss. aliquo modo Duaren. *ad l. 1. de A. P. p. 631.* Sed quoniam hæc, etsi vera sunt, usum tamen in foro non præstant, præsertim qvum Municipes & omnis universitas formaliter non in singulis cernatur, sed ut unum quoddam constituat, igitur formalem hunc conceptum rectiùs dissentientes (imprimis Proculejani, ut videtur, inter quos & *Nerva*, qui duce suo *Labeone*, *ingenii qualitate, & fiduciâ doctrinæ, qui & cæteris operis Sapientiæ operam dederant, plurima* nec sine justa ratione, *innovare instituerunt, l. 2. §. fi. vers. hi duo. de O. J.*) usserunt, & sententiam jurisque rationem ad usum fori accommodarunt, itaque ait Ulpianus *l. 2. de A. P.* Sed *hoc jure utimur, ut & possidere, & usucapere Municipes possint, idq; eis & per servum, & per liberam personam acquiratur.*

TH. XI. Memini non ita pridem hanc motam Municipibus controversiam, partem bonorum communium civitatis seu rerum publicarum, jure proprio pertinere ad Senatum opidanum, partem reliquam ad reliquos Municipes. Sed quàm hoc invito Jure Civili sustineatur, ex dictis patet. Neque enim Ordo decurionum, quem Senatum vocamus, ab communitate seu civitate tanquam corpus & universitas separata in Jure venit, ita ut duæ separatæ communitates velut Sociæ res publicas quælibet jure proprio pro indiviso possideant: sed *Municipum & Universitatis* communi vocabulo & Decuriones & reliqui municipes, in universum continentur. Etsi igitur e. g. in literis investiturarum & aliàs formula reperitur, quâ Senatus & civitas

Q. An Senatus partem, & partem cæteri municipes jure proprio possideant? N.

civitas s. communitas de rebus universitatis simul investiti sunt, Rath und Gemeinde/ exinde tamen non sequitur, concessam Senatui partem illarum jure proprio, ut eam sine consensu totius universitatis possit alienare, nec ad rationes reddendas eatenus teneatur civibus; sed ipse cum Communitate, ut caput cum reliquo corpore, velut unica persona dominium utile acquirunt, quod Decuriones administrant & per omnia ad rationes reddendas universitati tenentur. Cæterum quòd in Investituris & aliàs formulâ consvetâ distinctè mentio fit Senatus & Civitatis, non solius Civitatis, seu Municipii, non est necessi atis, sed tamen decorè fit ob dignitatem ordinis Senatorii, & ut Universitas ejusm. ab aliis Communitatibus discernatur, quæ jure Senatûs destituuntur.

Agri veterum German. res Universitatis.

TH. XII. Hæc de rebus Universitatis ex Jure Romano. Quibus non possum non amore Patriæ aliquid ex moribus ac jure veterum Germanorum addere. Illis *privati ac separati agri nihil fuisse* testis est J. Cæsar *de B. G. l. 4.* omnes igitur fuerunt Universitatis, & Pagi, quem vocabant. Tacitus *de M. G. c. 26. Agri pro numero cultorum ab universis per vices occupantur, quos mox inter se secundum dignationem partiuntur. facilitatem partiendi, camporum spatia præstant.* Cæsar *d. l.* de Svevis: *Centum pagos dicuntur habere, ex quibus quotannis singula millia armatorum bellandi causâ suis ex finibus educunt: Reliqui domi manent, pro se atque illis colunt. Hi invicem anno post in armis sunt, illi domi manent. Sic neque agricultura, neque ratio & usus belli intermittitur.* Neque hoc institutum simplicitatis alicujus rudis, aut inertiæ reputes, sed multas attulerunt causas ex Prudentia Civili petitas, quas recenset idem *Cæsar l. 6.* Eadem instituta in Getis, gente quoque Germanica & Svevis vicina, refert Horat. *3. od. 24.* -- --

&

& rigidi Getæ,
Immetata quibus jugera liberas
Fruges & Cererem ferunt:
Nec cultura placet longior annuâ:
Defunctûmque laboribus
Æquali recreat sorte vicarius.

Dicuntur ejusmodi loca, silvæ, agri vel unius Pagi, Centenæ aut Territorii vel plurium, publicus & communis, in LL. Gothicis & Svecicis Allmänning/ observante D. Georg. Stiernhielmio *In Antiquar. Ling. Scandia-Goth. Loccen. l. 2. Antiq. Sveo-Goth. 20. & Lex. Jur. Sveo-Goth.* Quem morem retinuisse Alemanni videntur, qui cum Colonias Romanorum ad Rhenum occupassent, circa A. C. 355. illas tamen non habitabant, sed more Majorum territoria, ut *Eutropius* loquitur, civitatum, agris ab universis, non à singulis, possessis. *Lehm. Chr. Spir. l. 1. c. 27.* Atque faciliùs mihi persvaserim ipsum nomen Alemannorum ab hoc more profectum fuisse, quàm unde vulgò putatur. Sed ad rem. Allmänning *Alemannorum mos.* *Denominatio.*

TH. XIII. Præter Res Universitatis & singulorum tertium genus adjicit Marcianus JC. *l. 2. h. t.* eorum, *quæ naturali jure communia sunt omnium*, nempe, *Aër, aqua profluens, & mare, & per hoc*, secundariò vel consequenter, & secundum quid *Littora maris: item lapilli, gemmæ, ceteraq; quæ in littore invenimus*, nullius sunt, sed *jure naturali per occupationem nostra statim fiunt, l. 3. h. t. Nemo igitur ad littus maris accedere prohibetur piscandi causâ: dum tamen villis, & ædificiis & monumentis*, jamdum auctoritate publicâ ibi exstructis *abstineatur*, neq; enim horum usus communis est, ut littoris ipsius: *quia* litora *non sunt* eo modo *juris gentium* & communia, *sicut &* ipsum *mare* est. *idq; & D. Pius piscatoribus Formianis & Capenatis rescripsit, l. 4. h. t.* *Res Communes an tertia species? D. R. dub. 1.*

qui ædificiorum publicorum usum pariter sibi communem judicaverant. Quibus tamen ita videtur subventum, ut *in mari piscantibus liberum esset casam in littore ponere, quâ se reciperent,* sine speciali Magistratus indultu *l. 5. §. 1. h. t. in tantum, ut & soli domini constituantur, qui ibi ædificant* casas; *sed quandiu ædificium manet: alioquin, ædificio dilapso, quasi jure postliminii, revertitur locus in pristinam causam: &, si alius in eo loco ædificaverit, ejus fiet. l. 6. pr. h. t. l. præscriptio. 45. de usucap.* quod etiam ad Molendina extenditur, unde is, cujus molendinum dirutum est, pro retinenda possessione monetur palis isto in loco infixis, protestationem interponere, publico desuper instrumento confecto. *Cæpoll. caut. 235.* Imprimis vero Justinianus Imp. vel ejus Compilatores potius *in §. 5. I. h. t.* postquam quæ JCti veteres de Litorum usu publico & communi statuunt, annotarunt, subjiciunt, ut videtur, de proprio, *Proprietas autem eorum potest intelligi nullius esse: sed ejusdem juris esse, cujus & mare, & quæ subjacet mari, terra vel arena.*

Caut.

2 §. 5. I. h. t. expenditur.

Decis. per dist.

TH. XIV. Sed distinctius hic progrediendum, & mens Veterum Prudentum curatiùs indaganda, præsertim cum illa magis videatur Regalibus nostris favere, quàm multi ex Dd. opinantur. Ac primò Littorum maris esse aliquam proprietatem, eamque Universitatis seu Reip. non tantùm Marcianus *h. t.* innuit, dum inter res communes ea refert non simpliciter, sed tantùm secundùm quid, ergo simpliciter & suâ naturâ possunt esse propria: ita ut ipso actu etiam per extructionem ædificiorum, villarum, monumentorum, à singulis indultu Universitatis occupari ex parte possint: Sed & clariùs Celsus asserit *l. 3. ne quid in loco publ. Littora, in qua Populus Rom. imperium habet, Populi Rom.*

Litorum proprietas est Univers. secund. Iteres.

Ratio 1.

2.

3.

Rom. esse arbitror. Ubi Imperium & Proprietatem accuratè distinguit, de hac enim dubitatio fuit, de illo nulla. Confirmat id Pompon. *l. quamvis. 50. de A. R. D.* decretum Prætoris requirens, ut in litore proprietas à privatis acquiratur, ergo oportet, ut penes Universitatem prius fuerit, quā illa per Prætorem singulis traditur, ait: *Quamvis quod in littore publico, vel in mari extruxerimus, nostrum fiat, tamen decretum Prætoris adhibendum est, ut id facere liceat. Imò etiam manu* militari *probibendus est* à Prætore, *si sine* concessione aut *cum incommodo cæterorum id faciat. Nam civilem actionem de faciendo eum* ædificaturum *nullam habere, non dubito.* Neque aliis in terminis Ulpianum intelligi oportet, *l. 1. §. 18. de O. N. N.* ait: *Quodsi quis in mari vel in littore ædificet, licet in suo non ædificet*, sed in eo, quod est Universitatis, *jure tamen gentium suum facit*, decreto Prætoris adhibito. *Si quis igitur velit ibi ædificantem prohibere* contra Prætoris concessionem, *nullo jure prohibet, neque opus novum nunciare, nisi ex una causa, potest, si fortè damni infecti velit sibi caveri.* Ex his conficitur, rectè quidem dici *in d. §. 5. I. h. t.* proprietatem litorum posse intelligi *nullius esse*, verùm intelligendum id est sicut JCtis hâc formulâ uti solenne est, & Gajus in *l. 1. pr. h. t.* sat clarè exponit: *Quæ publicæ sunt, nullius in bonis esse creduntur, ipsius enim universitatis esse creduntur.* *L. 1. §. 18. de O. N. N. expl.*

TH. XV. Hæc igitur Veterum de littore maris sententia fuisse apparet; de mari ipso vix aliud sensisse videntur, qvum & Pomponius *d. l. 50. de A. R. D.* & Ulpian. *in d. l. 1. §. 18.* utrumque conjungat, & utriusque parem esse rationem innuant. Itaque & à Papiniano *loca Juris gentium & Publica* eodem præscriptionis jure censentur, *l. 45. de Usucap.* Utraque enim sunt Universitatis aut certarum gen- *Mare est res Universitatis Jure Rom. Q. 1.*

 tium,

tium, aut civitatis. Confirmat idem Pompon. ex Aristone *l. 10. h. t. Sicut id, quod in mari ædificatum fit*, decreto & concessione Universitatis, *fieret privatum*, ut ita non repugnet naturæ maris, partem ejus etiam in privatorum dominio esse, quò alludit & Horatius *3. od. 24.*

Cæmentis licet occupes
Tyrrhenum omne tuis & mare Ponticum.

Et *od. 1. ejusd. lib.*

Contracta pisces æquora sentiunt,
Jactis in altum molibus. huc frequens
Cæmenta demittit redemtor
Cum famulis, dominisque terræ
Fastidiosus.

Sed Aristoni porrò auscultemus: *ita quod mari occupatum fit, fieri publicum*, prout ipsum est mare. non dicit *commune*, quanquam & illud verum est, ratione usus, sed *publicum*, quatenus distinguitur *privato*, hoc proprietatem singulorum infert; illud, Universitatis. Paulus satis apertè *l. 14. de Injur.* docet, maris proprium jus ad singulos pertinere posse, ut ad privatam jam causam pertineat. Nec
3. aliud Celsus *l. 3. ne quid in loco publ.* ait: *Maris communem quidem usum omnibus hominibus, ut aëris*, & littorum, sed à privatis tamen ex parte occupari posse, *jactisque in id pilas, ejus esse* exstructum, *qui jecerit, sed id* tamen non privatâ auctoritate, verùm publicâ fieri debere, atque adeò *concedendum non esse*, *si deterior litoris marisve usus eo modo futurus sit*. Vindicat igitur & Celsus Populo, seu Summæ Potestati in Rep. & Imperium in mare, & Jus concedendæ occupationis à singulis per spatia. Itaque quod in *Eclog. Basil. c. 1. 1, 13.* litora dicuntur esse ἐν τῇ πάντων ἐξουσίᾳ *in omnium potestate*. de Universis, non de singulis, deque universita-

versitatis dominio rectè intelligi potest. Neque repugnat
Neratius *l. 14. de A. R. D.* ait: *Quod in litore quis ædificave-
rit*, ad utilitatem permanentem etiam, *dissentiente licet
Grotio de J. B. 2:3,9.* sed cum Universitatis permissu, & ex 2.
Prætoris decreto, *ejus erit.* *Nam littora publica* quidem
sunt, & Universitatis, sed *non ita sunt, ut ea, quæ* simpliciter
& plenè, tàm quoad dominium, quàm usum, *in patrimo-
nio sunt Populi, sed ut ea, quæ primùm à natura prodita sunt,*
usu communia, *& in nullius ex singulis adhuc dominium
pervenerunt*, pervenire tamen possunt permissu Universi-
tatis. Unde cum Dd. omnes concedant, Jurisdictionem 4.
per mare & coërcitionem criminum ibi commissorum Ju-
re Rom. pertinere ad proximè adjacentem Civitatem, *in
l. un. C. de Classicis.* quid est, cur eodem Jure negemus toti
Populo seu S. Potestati in Rep. summum Imperium, & po-
testatem occupandi? Atqui ajunt, Jure Gentium mare est 5.
commune & indivisum? sed quid inde? & terræ orbis pri-
mò talis erat, antequam à gentibus occuparetur. Neutri
repugnat occupari posse & dividi, nec, quòd veterum gen-
tium moribus non fuit occupatum mare, igitur prohibi-
tum esse posteris credendum est, quibus sors & natura oc-
cupandi media magis, quàm veteribus largita cernitur:
nec immeritò, qvum summus Rerum Conditor domini- 6.
um rerum tam in terra, quàm mari, quàm aëre, adeoque
uti terræ, ita & maris & aëris, pro subjecta tamen materia
Universitati Humanæ non frustra concessit *Gen. 1, 28. Leo
Imp. Nov. 56.* adeoque etsi res naturâ non sunt privatæ, sunt
tamen propriæ Universitatis, & tam diu pro indiviso com-
munes, donec huic divisio placuerit. H. Grotius non per-
æquè consentiens *l. 2. J. B. c. 2. & 3.* distinguit inter *Imperi-
um* & *Dominium*, & inter *mare* sub ratione *integri* aut præ-

cipuarum partium sumtum, & *territorio adjacenti proportionatum.* Prior distinctio sicuti Universitas & singuli differunt, ita & ipsa vera est: In ipsa porrò Universitate Dominium Imperii pars est, & jure prohibendi & concedendi etiam singulis proprietatem, censetur. Posterior distinctio nullum videtur juris effectum conficere, cum semel constet, naturæ maris dominium haud repugnare; & quid absurdi, si plus maris, quàm terræ fastidiosus teneret Populus? postquam & *urbes navales* & pagos seu *villas natatiles* ex sirpo confectas in China referat αὐτόπτης Jo. Nihovius *in Relat. Legat. Chinens. p. 140.*

Aër an res Universitatis?

R. dub.

R. dec.

TH. XVI. De aëre saltem dubitatio tamen est, qvum nec tangi, nec possideri posse videatur, sicut & de aqua profluente, cum non sit res fixa & permanens: Atque hoc sanè inde consequi, in singulorum bonis aërem posse constitui & aquam profluentem, præter id, quod exinde hauriri solet, non videri; nec enim eò subtilitatis deveniend. pro nostro hoc instituto. Sed cur non Universitati & Summæ Potestati Dominium & Imperium per aërem in volucres ita vindicari possit, ut jus prohibendi habeat etiam in aëre & res in eo captas capiendásve universitati retinere proprias, singulos verò abinde excludendi, nil video. Ex quo fonte & aqua & igni interdicendi jus profluxit. Omnia

Conclus.

Fons Jurium Majest. & Regalium.

igitur, quæ usu communia à Marciano & Justiniano dicuntur, & tertium rerum genus videntur constituere, sunt Universitatis, & ab initio quidem Humanæ totius actu *velut i unum cunctis patrimonium*, ut Justinus loquitur, potentiâ tamen Universitatis cujusque occupantis, quæ occupatio moribus gentium successivè in actum deducta, usus quandoque singulis communis concessus, quandoque vi primævâ & jure Dominii singulis prohibitus, permansit Universitati

sitati seu S. Potestati Reip. & his, qui partem ejus capiunt, qui fons est Jurium Majestatis & Regalium ab omni iniquitate purus atque limpidus.

TH. XVII. Etsi ergo Jure Romano & aliarum quoque gentium moribus usus rerum Universitatis singulis communis fuit concessus, communi tamen gentium hodierna consvetudine iste fuit revocatus, & quasi jure postliminii, *ut hic loquitur Marcianus l. 6. h. t.* in pristinam causam reversus. Itaque feræ, aves, pisces, & quæ in littore inveniuntur aut flumine, aut mari, sint in dominio Universitatis, Reip. & summæ ejus Potestatis, horúmque qui de hac participant. Igitur non fiunt cujusque amplius occupantis, sed, cum sint ejus, cujus est districtus & solum, sive ex toto, sive ex hac tantùm parte, idem earum possessionem realem apprehendit per capturam. Itaque etiam in fundis subditorum singulorum feræ inventæ sunt Universitatis sive Principis, & quibus hic concessit: ut ita singuli non habeant jus nocentes capiendi, vel interficiendi, habeant tamen facultatem sepiendi agros, & feras canibus minoribus abigendi, ihre äcker zu vermachen/ oder das Wiltpret mit kleinen Hunden abzuscheuchen/ *Ord. Prov. Elect. Sax. de 1603.* Sed & Princeps vel Resp. resarcit singulis damnum à feris datum, *Ord. Prov. Elect. Augusti de 1555.* Qua in re insigni exemplo Serenissimus Frater, Mauritius Elector, praivit in testamento vel Codicillis A. 1553. in castris ad Seifershusam confectis: Zum 5. weil ein grosser Wust von Wiltpret fast durchaus in unserm Lande ist/ so bitten wir freundlich/ S. L. wolle das Armuth in dem bedencken/ und es künfftig also anstellen/ damit es gegen GOtt und dem Gewissen zu verantworten stehet. Wir bitten auch weiter/ daß S. L. den armen Leuten in

Jure Hod. circa Feras, Pisces, Aves, & quæ in Littore.

ten in der Wildbahn an allen Orten 2000 Thlr. von unsertwegen in 4. Wochen nach unserm Absterben austheilen wolle lassen/ damit sie ihrer bißhero erlittenen Beschwerung so viel desto besser zu vergessen.

Circa Insulas in Mari & Flumine Jus Rom. TIT. XVIII. Insulas quoque in Mari & Flumine publico enatas, Romani compararunt iis, quæ ibi inveniuntur, adeoque esse quidem ejusdem naturæ cum suo continente, h. e. *Insulam in mari natam nullius esse* è singulis, *sed ejus Universitatis*, ad quam pertinet & mare: cujus seu concessione seu patientiâ, proprietas fiat occupantis, salvo tamen Universitatis Imperio, §. *22. I. h. t. l. 7. §. 3. de A. R. D. l. 9. D. de Judic. facit l. 99. §. 1. de V. S.* Insula verò in flumine publico & ipsa per se publica est, ita enim Labeo *l. 65. ff. de A. R. D.* ait: *Si id, quod in publico innatum aut ædificatum est, publicum est; insula quoque, quæ in flumine publico nata est, publica esse debet.* suâ inquam naturâ; Dissentiunt variè Dd. *V. Coll. Arg. de A. R. D. θ. 28.* sed uti concessione Universitatis seu Magistratus inædificatum fit ædificantis privatum, *l. 50. eo. l. 3. in verb. concedendum. D. Ne quid in loc. publ.* ita ex ejusdem generali concessione moribus Romanis Insula in flumine enata cedebat Vicinis, *d. §. 22. I. h. t.*

L. 65. ff. de A. R. D. expl.

Jus German. Sed Majoribus nostris hæc liberalitas non placuit, & retinet Insulas has Resp. ipsa seu Princeps Jure Imperii Territorialis. Qua de re extat Constitutio Adolphi Imp. de A. 1293. *Quodsi insula nata est in Rheno vel alio flumine, in Comitatu alicujus Comitis, qui in ipso flumine recipit teolonia & conductus, habetque Comitatum eundem, teolonia & conductum ab Imperio in flumine prædicto; eadem Insula potiùs spectat ad Imperium & ad ipsum Comitem, quàm ad alium dominum, cujus districtus protenditur ad ripam fluminis prælibati. V. Noa Meurer Wasserrecht. P. 1. Constit. Frid. Imper.*

quæ

quæ sint regalia. Carpz. 3. 31. def. 13. Regn. Sixtin. l. 2. de Regal. c. 3, 29. Gylmann. Tom. V. P. 2. t. 8. vot. 6. p. 144. G. Schulz. Synops. I. b. t. Heig. P. 2. qu. ult. n. 33. seqq. qui quidem ipse Juris Romani in hac parte tenacior, quàm par est, dissentit, neque tamen ejus sententia usu recepta, neque rationes sufficientes sunt, quarum excussionem arenæ servamus.

TH. XIX. Redimus ad Gajum nostrum, qui *l. 1. h. t.* post primam Rerum divisionem à Fine & usu earum petitam, dum vel divinis ac piis usibus sunt consecratæ, vel humanis utilitatibus destinatæ, iisque vel singulorum, vel universitatis, quæ vel localis, vel Provincialis, vel Universalis fuerit: subjicit alteram, fundatam in ipsa rerum natura, quòd aliæ sint Substantiæ *corporales*, & vel *Genera* & incertæ, quæ Logicis species dicuntur aut Individua vaga potius, ut homo, eqvus, servus, vel *species* & certæ, quæ Logicis Individua determinata, ut Stichus, Eros, Sempronius: aliæ *Incorporales* seu Accidentia Philosophis. Ait: *Quædam præterea res corporales sunt, quædam incorporales. Corporales hæ sunt, quæ tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum*, quæ Genera sunt, *& denique alia res innumerabiles*, quò & species referas. Suntque res corporales iterum vel *ἡνωμένα unita, quæ continentur uno spiritu, ut homo, lapis &c.* Philosophis Entia per se, & Tota essentialia Physica: vel *συνημμένα connexa, ut ædificium, navis &c.* Philosophis Entia per accidens unita; vel *ex distantibus constant, ut grex, l. 30. D. de usuc.* Philosophis Entia per accidens inter se divisa, & per Aggregationem. *Incorporales sunt, quæ tangi non possunt*, nec tamen per se subsistunt, ut Spiritus, sed sunt Accidentia & inhærent Subjectis, *qualia sunt ea, quæ in jure consistunt*, h. e. jura seu facultates, quas

Altera Rer. div.

in Res Corporal. & Incorpor.

Genera. Species.

Jura.

P philo-

philosophicè dixeris Qualitates & Potentias Morales, quò pertinent & Impotentiæ Morales, sive Necessitates h. e. Obligationes. Pergit: *Sicut Hereditas, Ususfructus, Obligationes quoquomodo contractæ. Nec ad rem pertinet* dubitandi ratio circa Hereditatem, num potius sit res corporalis, *quod in hereditate res corporales continentur*. Idem enim etiam reliquis speciebus accidit, *nam & in* usufructu *fructus, qui ex fundo* usufruct. *percipiuntur, corporales sunt: & id quod ex obligatione aliqua nobis debetur, plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia,* propterea tamen neque ipsa obligatio, neq; ususfructus est res corporalis. Distingvenda enim harum rerum materia est ab ipsarũ forma & essentia, ista corporibus ferè constat, hæc in Jure consistit. *Nam ipsum Jus Successionis,* in quo Hereditas formaliter consistit, *& ipsum jus utendi-fruendi*, quod ususfr. vocatur, *& ipsum jus*, & necessitas moralis, *Obligationis*, quæ ipsa est Obligatio, *incorporale est. Eodem numero sunt & jura prædiorum V. & R. quæ etiam Servitutes* reales *vocantur*, itemque jura personalia, ut jus venandi &c. Notanter dicit Cajus, *qualia sunt*: exempla enim tantum tradit, non recenset species. Præter hanc enim speciem Rerum Incorp. quæ in jure consistunt, datur & alia, Quantitatum Moralium, quas *Res fungibiles* vocant JCti, & *Quantitates* simpliciter, *D. Strauch. Diss. XIII. 8. Dissent. Coll. Arg. de Reb. Cr. th. 13.* & sunt ea, quæ pondere, numero & mensura constant. Etsi enim & hæc quoad materiam corpora sunt, ut nummi, triticum, oleum, pannus: quia tamen non corpora ipsa veniunt in obligationem, sed eorum quantitas, pondus, numerus vel mensura, *l. nam etsi. 13. ff. D. de R. Cr. l. 94. §. 1. D. de solut. l. 46. ff. D. de cond. indeb.* igitur

Quantitates: Res fungibiles.

Q.

tur

tur formaliter inter res incorporales referuntur. Atque cum corpus pro corpore solvi non possit, quantitatum alia tamen & contraria est ratio, unde etiam nomen acceperunt, quod alterum alterius vice rectè fungatur. *l. 2. §. 1. D. de R. Cred.* Inter res fungibiles cum instrumentum obligationis referri nequeat, ex hujus traditione, cum pacto ut pecunia exacta mutuo retineatur, hâc non exactâ, condictio mutui non competit, *Carpz. Decis. 129.* Denique ad hanc rerum Incorporalium classem pertinent *& Facta & Actus*, quarum aliæ sunt res meræ facultatis, aliæ juris. *Res meræ facultatis* sunt actus, qui liberè & indifferenter, ex nulla obligatione orti, exerceri & omitti possunt, nullo effectu juris exinde sequente, ut est ædificare in suo, ire in via publicâ. *Juris sunt*, qui ex jure quæsito per privilegium, præscriptionem & similiter dependent, qualia sunt Regalia, *Regn. Sixtin. Consil. Marpurg. IX. n. 61. Vol. 1.* Sed harum sedes in materia Usucapionum collocari consuevit.

TH. XX. Porrò res corporales subdividuntur in Mobiles & Immobiles. quæ divisio ex Lege XII. Tabb. de Usucapione cœpisse potissimum videtur, ubi differentia ponitur, quâ fundi, quâve cæteræ res h. e. mobiles usucapiuntur. *pr. J. de usucap. l. un. C. de usucap. transform.* Quare ad res Incorporales hæc non pertinet subdivisio, in quas nec mobilitas, nec immobilitas per se cadit, utpote affectio rerum corporalium, unde nec per se possidentur, sed per res, quibus inhærent, putà Jura in re, *l. 10. D. de usucap. l. 4. §. 27. eo.* Quantitatum porrò & obligationum atque actionum subjecta qvum non sint talia; nec per se, nec per aliud possideri, mero jure, neque mobiles aut immobiles dici possunt. Exinde igitur hæc regula fluit, quòd, quoties *Mobiles & Immobil.*

tan-

tantùm Mobilium & Immobilium fit mentio, regulariter Res tantùm corporales intelligantur, & his inhærentia jura realia & ἀχώριστα. non item nomina, jura personalia, obligationes & actiones. *l. 79. §. 1. de leg. 3. Natt. Consil. 146. 13. A. Fab. C. de pignor. def. 14. Carpz. Decis. 102. Coler. Decis. 59.*

R. Sæpe tamen contingit, & rudi vulgo maximè consvetum est, *Tiraqu. de retrait. lign. §. 1. gl. 7. n. 15. Webner. Obs.* Fahrnis. (Quanquam ejusdem vulgi usu sæpissimè etiam distingvuntur, cujus rei exempla refert *Menoch. l. 4. præsumt. 138, 14.*) ut latiùs sumatur hæc divisio, ita, ut tota substantia aut patrimonium dividatur in res mobiles & immobiles, liegende und fahrende Haabe / ut cum de Successione & hereditate, nullâ facta mentione rerum incorporal. disponitur, tunc igitur ad alterutrum genus & Incorporales sunt referendæ. veluti cum Jure Saxon. hereditas uxoris ita inter heredes & maritum dividatur, ut mobilia huic, cæteræ

Ex. res heredibus cedant. Hoc igitur casu & simili, Actiones reales, quâ res immobiles vindicantur, aut possideri aut restitui petuntur, ad res immobiles pertinent, cæteræ actiones, circa res mobiles occupatæ, rebus mobilibus accensentur, per Regulam Juris: *Is, qui actionem habet, ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur. l. 15. de R. J. ib. J. Goth. Natt. d. Consil. 146. Gail. 2. O. XI. 10. Schneidw. Inst. de her. ab intest. de Succ. int. vir. & ux. n. 37. Tiraquell. de retrait. lignag. §. 1. gl. VII. n. 19. & per tot. Carpz. d. Decis. 102,*

1. Reg. *17. Webner. Obs. Pract.* Fahrnis. Hinc patet ratio, cur Pecunia hereditaria Erbgeld / ob quam H. P. de re immobili in judicio familiæ erciscundæ vendita competit, referatur

Erb-Tagzeitgelder. ad res Immobiles, Pecunia pretii residui Tagzeitgelder / ob quas tantùm Condictio de pretio, re mobili, datur, ad mobi-

mobiles, *Constit. Elect. Sax. 3, 21. Carpz. Def. 1. 8 9. Berlich. 3. concl. 31. D. Richt. de Success. S. 4. m. 2. n. 28.*

TH. XXI. Aliam rationem atque regulam suggerit Baldus, ob quam res incorporales ad immobiles referuntur, videlicet: *Omnes res, ex quibus percipiuntur fructus annui inter immobilia computari, Tiraquell. de retraict. lignag. §. 1. gl. 6. n. 5.* quod tamen ad res *perpetuas* aut saltem *non-mobiles*, sed potius stabiles, & statis temporibus fructus certos referentes restringas, beständig Einkommen / *Wehn. d. Obs. voc.* Jahrnis. *vers. census redimibiles.* ne quis forte & oves, vaccas vè, & alias res mobiles, ad res immobiles referat, qvum & ex his fructus percipiantur. Quanquam contingit utique, ut & hæc talia Immobilium rationem subeant, & fiant perpetua, quæ propterea Eiserne vernaculo vocamus. Cæterum ex regula illa Immobilibus accensentur: Annonæ civiles, *Novell. VII. pr.* reditus annui, seu canones ex bonis censiticis & emphyteuticis, census etiam redimibiles, wiederkauffliche Zinsen / quia ex parte Emtoris seu Creditoris sunt perpetui, *Ord. Pol. de 1548. t.* von wucherl. *contract. §.* und nach dem. *Gail. 2. O. 7. Carpz. 5. Resp. 27. & Decis. 9. & 117.* Itemque partes Metallicæ, Bergtheil und Kuckus / *Const. Elect. Sax. 24. & 25. P. 3. ibiq. Dd. Sax.* Pretium verò ex prædio uxoris post ejus mortem redemto, ad hos pertinet, qui prædii h. e. rerum immobilium fuerunt heredes & jus alienandi habuerunt, non ad heredem mobiliarem, *l. 49. D. de R. V. Carpz. 3. 23. def. 33. Diss. Rauch. & H. Pistor.* quibus respondet *Berlich. 3. concl. 30. 29. V. D. Richt. ad l. 2. C. de pact. int. emt. n. 204.*

TH. XXII. Exinde sequitur porrò, Pecuniam transscriptam, sub Cambiùmve collocatam, uff Wechsel oder in ban-

2. Reg. de Reb. Immob.

Limit.

Annonæ civiles.

Reditus annui.

Pretium retrovend.

Pecunia credita & Cambii.

in banco geliehen/ad res mobiles potiùs pertinere, etiam de Jure Communi, cum non censeatur res perpetua, Auctore Constantino Imper. *quòd ipsius pecuniæ, in qua robur omne patrimoniorum veteres posuerunt, fænerandi usus vix diuturnus, vix continuus & stabilis est, l. 22. de admin. tut.* quam sententiam certam esse Jure Sax. Elect. *per Constit. 23. P. 3.* testatur Berlich. *3. concl. 33, 13. & concl. 30, 6.* Carpz. *ad d. Const. 23. def. 9.* sed & idem de Jure Comm. verius esse. *Menoch. l. 4. de præsumt. 138, 7. aliiq.* Diss. *Bald. in c. cum causa. x. de re jud.* & qui eum sequuntur, *Tiraquell. Gail. Tessaur. & quos citat Berlich. d. ll. Meier. C. Arg. h. t.* Pariter & Pecunia præsidii causâ reposita, quam *Peculium* vocarunt Rustici Romani, nos einen Wehr- oder Nothpfennig/ alii, was man zu Stollen legt/quod Paterfam. nō nisi extremâ necessitate coactus expendit. (Non enim omnis pecunia non-occupata, sed otiosa hic venit. Diss. *Revard. Erasmus, alii.*) quæ nullos fructus fert civiles, & per se mobilis est, *l. 79. §. 1. de leg. 3. Menoch. d. l. 4. præsumt. 138, 2.* Diss. post *Jason. Gail.* ut videtur *2. O. 11. Meier. Coll. Arg. h. t.* Pecunia item quantumvis destinata sit emtioni prædiorum, cùm sola destinatio non faciat rem immobilem, fatente Gailio *d. Obs. XI; 5. ubi vid. dissentientes.* & latiùs Gutierrez *P. 2. de tutel. c. 5, 41. seqq.* Supellex planè & lecti ad publica diversoria destinati, sunt & ipsi immobiles, quia sunt pertinentiæ, sine quibus jus hospitii exerceri non potest, *Heig. P. 2. q. 15. fi.* Modò realiter ad ipsum jus hospitii sint deputata, eo fine ut perpetuo ibi maneant, *l. 17. §. 7. D. de act. emt. l. 26. D. de instruct. leg. Besold. Thes. Pract. voc.* liegende, *Berlich. 3. concl. 30, 25.* id quod verò ab allegante & petitore immobilium probandum est, *Carpz. 3 : 24. def. 10.* qui alio-

Q. — *Pecun. præsidii causâ.* — *Q.* — *Q. destinata prædiis emend.* — *Q. Supellex diversorii.* — *Q.*

alioquin dissentire videtur. *add. P. Frider. de Process. l. 3. c. 30, 27.* Ex eadem ratione & castra cum machinis & instructo bellico, & feuda cum instructo rerum mobilium ad id pertinentium inventario ad Successores feudales transire solent. Itaque Serenissimo ac Potentiss. Electori Sax. in familiæ erciscundæ judicio cum Serenissimis Fratribus inter alia cesserunt Rüst- Kunst- und geheimden Cammern / und darinnen befindlichen sämbtlichen Mobilien. Quanquam liberum est Testatori quædam ex illis mobilibus cæteris liberis relinquere. Quò pertinent clausulæ illæ in Testamentis Summorum Principum: Mit unß neben denen Zeughäusern / Kellereyen / Bergwercken / aussenstehenden Resten / Schulden / Jagthäusern / Kunst- Rüst- und geheimen Cammern / und denen darinnen befindlichen und uns zugehörigen Mobilien, erblichen haben und behalten / dargegen aber die Cammerschulden und rückstendigen Diener-Besoldung auf sich nehmen / und die *Inventaria* über die Kunstkammer / Zeughauß / Bibliothec, Müntze / Stall unß Jäger-hauß / weil solches allerseits sonderbare *ornamenta* bey hiesiger *Residenz* iederzeit gewesen / in esse erhalten / und so viel müglich von Zeiten zu Zeiten vermehren / auch ieden Herrn " Bruder etwas an Silbergeschirr / Tappezereyen / Pferden / Stücken und Jagtzeug / beygefügten Verzeichnis " nach / reichen und abfolgen lassen soll. Item: Inmassen wir Uns alle andere preciosa, Baarschafften / Obligationes, Schuldforderungen / und in Summa alle andere Mobilia, so keinem der Fürstl. Kinder / auff vorerwehnte Weise zugeschrieben / Uns zu Unserer freyen Disposition vorbehalten / auch da wir vor Unsern Fürstl.

Instructum Castri, Residentiæ.

Abschei-

Abscheiden/ deßhalben weiter nichts verordnen/ in der Massa Unser Fürstl. Verlassenschafft geschlagen etc. haben wollen.

Windmühlen.

TH. XXIII. Molas pneumaticas, quarum quippe stipites fundo infixi sunt, esse & ipsas res immobiles, rectè asserunt JCti Lips. *Finkelth. Obs. XXVI. D. Strauch. Dissert. VII. n. 8. 1. Ge. Schulz. Syn. J. Feud. c. 7, 13.* quorum sententiam approbavit Elect. Sax. *Decis. 53.* Dissent. *Carpz. cum Scab. Lips. 3 : 31. def. 4. Ge. Schulz. Syn. Inst. t. de Success. Conjug.* per *l. Titius. 60. de A. R. D.* Sed benè respondet Finkelth, aliam rationem fuisse horreorum pensilium seu mobilium, neque ea solo fuisse infixa. *V. Webner. Obs. Pract. voc.* Fahrnis. qui usum hujusm. horreorum seu Scurarum, Scheuren/ etiam apud Helvetios fuisse annotat. Tabernam mercatoriam, librariam, Bibliothecam & Pretiosa, similiaque, & suâ naturâ esse Mobilia, & his de jure accenseri, non incerti juris est. *Carp. 3 : 24. def. 9. D. Richt. de Success. M. 2. S. 4. n. 23.* Sed tamen in causa Satisdationis possessor talium rerum relevatur ab onere cautionis pro reconventione & expensis, non quidem ex ea ratione, quòd e. g. Pretiosa Immobilibus comparentur per *l. 22. C. de adm. tut.* neque enim, quòd eadem dispositio legis de pretiosis, aliisque mobilibus æquè ac de Immobilibus pupillorum fertur, propterea pretiosa ad classem immobilium pertinent; Verùm eam ob rem, quod hujusmodi res, etsi suâ naturâ mobiles sint, non tamen omnes à frugi patrefam. aut ejus administratore simul ac semel distrahi soleant, adeoque cùm regulariter securus esse Reus possit, & sat cautionis in his habeat, quantum ad Processum reconventionis requiritur, igitur harum rerum possessio à Satisdatio-

Q.

Horreum pensile. Scura.

Taberna. Biblioth. Pretiosa.

Causa Satisdationis à cæteris diversa.

datione actorem liberat. *Carpz. l. 5. def. 19. Berlich. Decis.* *292.* Unde & exceptionis patet ratio, quoties possessor talium rerum de dilapidatione, aut de banco rumpendo est suspectus: Imprimis verò, in casu præsertim dubio, Reus sibi caverit, Satisdationem ita admittens, si ipse ex rebus istis tantum, quantum ad causæ qualitatem sufficiens fuerit, pignoris loco penes sese habere, acceperit. *Carpz. d. def. 19. n. 7.* *Caut.*

TH. XXIV. Hæc de duplici rerum divisione, prout à Cajo *in h. t.* ansâ suppeditata, cui adjicienda Tertia, de qua passim per Universum Jus, imprimis verò *in tit. de V. O.* sedes ejus *in l. 2. 3. 4. & l. 85.* à Dd. constitui solet; quâ Res aliæ sunt *Dividuæ* aliæ *Individuæ.* In quarum explicatione non minus errores Interpp. quàm subtilitates prædicantur, eæque utique tantæ, ut præ subtilitate ferè evanescant. Præ cæteris operam non contemnendam his commodarunt Anton. Gomez *Tom. 2. Resolut. 10.* Petr. Nicol. Mozzius *Tract. de Stipulat.* & Petr. Frider. *de Process. l. 3. c. XII. seqq.* Nos potiora, certiora & ad usum magis accommodata videbimus. Fundamentum hujus Partitionis desumtum est ab ipsa Divisione seu divisibilitate: hæc autem qvum variè fiat, veluti Generis in species per differentias: Accidentis à suo subjecto: Totius in partes, idque duplici iterum modo, aut pro indiviso & in partes quasi intellectuales, aut pro diviso, in partes realiter inter se divisas: Posterior notatio hujus est loci, ut patet ex modò alleg. ll. ubi *solidum* sive totum & *partes* contradistingvuntur, & *dividuum esse* explicatur per ista æquipollentia: *partium præstationem recipere. partium dationem naturâ recipere. naturâ divisionem admittere, quod totum peti necesse est, nec divisum præstari potest.* & quidem in specie de divisione in partes rea-

III. Rer. divis. in Dividuas & Individuas. ejus Sedes.

Auctores.

Natura.

les & prodiviso, *d. l. 85. de V. O.* De his porrò hæc universalis Regula facilis observatu est: Omne quod compositum est, esse dividuum. Compositum autem aliquid est aut suâ naturâ h. e, ratione causarum internarum, materiæ ac formæ, idque vel utriusque conjunctim, vel ratione tantùm materiæ: Aut ratione æstimationis *l. 72. pr. de V. O.*

Reg. TH. XXV. Igitur quantum ad nostrum attinet institutum, qvum plenaria harum rerum pertractatio huc non pertineat, regulariter res non modò corporales, sed & incorporales, Jura, quantitates & actus, esse res dividuas suâ naturâ, quat. tota sunt ex partibus composita, apparet. Ita

Exempla. Quantitas. *Quantitas* saltem ratione causæ materialis dividua est, veluti stipulatio, *decem dari*, partium præstationem recipit, *l. 2. pr. de V. O.* etsi forma, & summæ determinatio sit individua, cui sive quid addas sive demas, eadem non manet.

Genus. *Genus* etsi in partes, quæ demonstrari possint, dividi non potest, cùm & ipsum sit incertum, unde præstationem partium quoad effectum tollendæ obligationis non recipit, *l. 2. pr. & §. 3. de V. O.* in partes tamen suæ naturæ congruentes, intelligibiles, dividi, & pro indiviso haberi potest.

Factum. *Factum*, actusvè cum utplurimum ex aliis simplicioribus factis cônstet, in eas partes vicissim dividi poterit. Itaque qualibet conventio, pactum & contractus ex duabus ad minimum constat partibus, utriusque paciscentium consensu: veluti & donatio ex collatione & acceptatione. *l. 4.*

Hereditas. *§. 1. de V. O.* *Hereditas* quanquam qua talis, in partes divisa non est, nec proinde pro diviso possideri potest. *l. 8. D. de R. V.* divisibilis tamen utique est, quandoquidem divisibili

Q. constat materiâ. *V. Fr. Hottom. Quæst. illustr. XXI.* Sed de hac difficili *lege 8. de R. V.* & à recentissimis planè præteritâ, suo loco curatiùs. Hic generalia persequimur. Porrò

nec

nec servitutem suâ naturâ genericâ esse indivisibilem, ususfructus ostendit. Cæteras tamen species servitutum esse individuas, communiter ajunt: idque jure clarum & definitum quidem esse, sed non item, qui, quat. & quamobrem natura servitutum individua sit, militantibus contra id assertum & ll. & rationibus, inquit Petr. Frider. *d. l. 3. c. 12. 9.* Tandem veram rationem hujus individuitatis ait exponere Pomponium *l. 17. de Serv.* quia *usus earum indivisus* sit. Atqui idem Friderus paulò ante, *n. 11.* negârat, servitutes ratione usûs tantùm, commoditatis & exercitii, quoad homines esse individuas, sed per se; Quare neque sic ratio satis clara & definita videtur. Hoc interim satis certum est & in confesso, servitutem esse dividuam, quippe cum ego e. g. aquæductum semel quæsitum mihi, dividere possim & communicare vicino ita, ut certis diebus ego utar, certis vicinus. Ad eum modum etiam inter Fabricenses videmus *Jus Fabricæ* in horas dividi, & ita pro diviso possideri, gewisse Stundenhammer. *Majestatem* seu summam in Rep. Potestatem indivisibilem aliâs, quatenus conceptum Summitatis involvit, tamen quatenus Totum quoddam integrale est, etiam dividuam esse in partes integrales, & secundùm has communicabilem, vel ipsa Imperii nostri facies satis ostendit. Concludimus igitur, plerasque res quatenus objectum constituunt Jurisprudentiæ, esse dividuas etiam pro diviso.

Servitus. *Fabrica.* *Majestas.*

TH. XXVI. Planè, quarundam rerum hæc est natura, ut quidem mero jure dividi possent, sed ita tamen, ut partes singulæ rationem atque naturam Totius retinere haud queant, sicuti Q. Mutius ait, *quod pro diviso nostrum sit, id non partem, sed totum esse, l. 25. de V. S.* Atque hæc sunt ea, quæ commodè dividi non possunt, & ob id tota uni adju-

Exc. 1. ob incommoditatem.

diçanda & is invicem alteri certâ pecuniâ condemnandus, §. 5. *J. de Off. Jud.* Itaque *Territorium*, h. e. certus terræ districtus, intra quem Superioritas exerceri potest, per se quidem est dividuum, unde nihil frequentius, quam Territoria Principum, Comitum, Baronum, inter illustres heredes dividi. Sed res tamen eò tandem devenire potest, ut Territorium fiat individuum, ita scilicet, si partes ejus non amplius tantæ sint talesque terræ portiones atque ambitus, tantamque subditorum copiam contineant, quantum ad constitutionem Territorii & ejus superioritatis requiritur. Sic enim feuda nobilium singularia, & municipia singula à Territorio Provinciali separantur: Ad minimum quippe requiritur eò Dynastia seu Dominatus, ein herrschafftlich Ambt/ quæ à præfectura simplici differt, *Limnæ. J. P. Add. ad lib. V. c. XV. p. 933. Besold. Thes. Pract. voc.* Herrschafft. Et pertinet huc regula *à Gomesio 2. Resol. 10, 15.* inculcata: Res, etsi partes habeat, quoties tamen pars respectu partis non adfert tantam utilitatem, quantam totum respectu totius, Individua potius censetur, quàm dividua.

Territorium.

Reg.

TH. XXVII. Ex qua, aliisvé rationibus etiam sæpè res per se dividua, individua fit *ex instituto & dispositione hominis.* Itaque Lege, Consvetudine, & præscriptione, testamento, & conventione res fieri possunt individuæ, nec obstat *l. 14. §. 2. Comm. div.* quæ non in his, sed aliis versatur terminis, ne invitus quis in communione permanere cogatur, & quidem rei privatæ. Itaque sæpè prohibitio fit in Testamentis, ne *Territorii* ulterior fiat divisio. Quæ an jure fieri possit, si successio in Territorium illud devolvatur ad possessores etiam aliùs Territorii, dubitatum aliquando. Hortleder. *Lib. V. de C. B. G. Cap. XXII.* vix admitteret

2. Exc. ex instituto hom.

l. 14. §. 2. Comm. div. Q.

Territor. Q. Henneberg. divis. contra Hortled.

teret divisionem Comitatus Hennebergici, nisi quoad reditus solùm, idque propter ea, quæ scribit Spangenb. Geneal. Henneb. l. 5. c. 27. eoq; facere cum Knichen. Nic. Betsium de pact. famil. illustr. c. 9. & Besold. Diss. NomicoPol. l. 3. d. 6. Enimverò meminit Spangenb. d. l. Dispositionis Bertholdi I. Principis Henneb. vigore cujus ejus posteri obligati, ut quoties duo vel tres Fratres ad successionem de jure vocarentur, primogenitus solus imperio gauderet, reliqui verò contenti certo apannagio, successioni renunciarent, ut scilicet modò tunc acquisitus Status ac Dignitas Principis eò commodiùs conservaretur. Atenim hæc ratio nil attinet Successores, qui non ex posteris Principis disponentis, & præter terras Henneb. aliis quoque imperant Provinciis, unde satis habent, quo Dignitatem Principalem tueantur: quales cùm fuerint Serenissimi Duces Saxon. ad quos devolutus fuit ex pacto hic Comitatus, ideò non malo consilio, nec pejori eventu divisio illius annis superioribus fuit celebrata. Quæ & in Literis Exspectativis Electoris Augusti permissa fuerat ab Imperatore.

TH. XXVIII. Denique sunt quædam res individuæ suâ naturâ, quanquam nec hoc modo simpliciter & absolutè, sed magis secundùm quid. Id quod non meliori & clariori ratione potest explicari, quàm quæ ab Oldendorp. *Class. 3. Act. 5. de Negator. in rem act. p. 295.* inculcatur, quæque à causarum cognitione petitur, qvum scire sit rem per suas causas cognoscere. Unde patet generatim, posse quid esse individuum ratione unius causæ, ratione alterius dividuum. Itaque quædam servitutes sunt individuæ, quod & antea memoratum, sed de causa adhuc ambigitur. Videtur porrò vera ratio hujus individuitatis quærenda esse in causa materiali & subjecto servitutum. Igitur qvum

Exc. propter naturam rei specialem.

Servitutes quæ individuæ.

quarundam servitutum causa materialis, quatenus à rebus moralibus ea admittitur, sit factum, quem *usum* vocat Pompon. *l. 17. de Servitut.* h. e. non jus aut facultas utendi, neque utendi commoditas, sed *actus utendi*, isque secundus seu exercitus, quem Philosophi vocant; factum porrò quoddam sit individuum, veluti *iter fieri*, *l. 4. §. 1. de V. O.* similiter, *ire*, *agere*: igitur fit, ut quædam servitutes, velut iter, via, actus, aquæductus sint hactenus individuæ, quia materialis causa earum, actus utendi re alienâ secundùm cujusque formam est individuum quid. Cui accedit etiam Materia in qua seu subjectum, spatium scilicet illud, per quod via, iter, actus, constituitur: quod etsi suâ naturâ est dividuum, hactenus tamen & quatenus est talium servitutum subjectum in partes dividi non potest, sed ab uno prædio dominante ad alterum serviens continuum & individuum oportet esse, aliàs finis servitutis atque terminus non posset obtineri. Idem in aliis etiam factis cernitur, *l. 72. pr. de V. O.* Nec alia ratio in servitute *Usus* militat, *l. 19. D. de us. & hab.* neque enim actus utendi Titio competens ex parte à Cajo potest fieri: Planè ratione subjecti, in quo constituitur Usus, & hic dividuus esse videtur, & alius plenus, alius minus, *l. 12. d. eo.*

l. 17. D. de Serv.

l. 19. de Usu & hab.

COROLLAR.

I.

UNione prolium an Parentes sibi adimant testandi facultatem? quæritur. Sunt, qui negant *arg. l. 1. C. de SS. Eccl. l. quodsi. seq. de adim. legat. l. stipulatio b.m. concepta, D. de V. O. V. Gylman. T. 1. Symph. P. 3. V. 13. D. Bæckelm.*

ad π.

ad n. de adopt. p. 87. Sed cum quæstio eò recidat, an contra tenorem Pacti Unionis Testamentum condi possit? atque sic Unio revocari? nos negamus hoc posterius, prius asserentes hactenus. Quod enim per modum conventionis semel placuit, necessitatis est. *Rick. c. X. Muscul. de Successs. convent. Cl. 1. M. 3. n. 135.* Ita neque contra contractum feudalem testamentifactio locum obtinet.

II.

An si inter vivos Unio prolium à Parentibus confecta non est, possit testamento induci? Negamus regulariter. Potest tamen fieri, ut Magistratus causâ cognitâ, adhibito necessariorum consilio eam confirmet. *Rick. c. 6. Muscul. d. l. n. 134.*

III.

Potestas circa Sacra neque Clero soli, neque alii Ordini suâ naturâ competit, sed Summæ Potestati Reip. adeòque pro hujus diversitate, non unimodè, ita, ut ex ejus concessione & omnibus Ordinibus & uni competere posse videatur, quæ concessio à S. Potestate ex causa quoque revocabilis videtur. Jure suo igitur utuntur Impp. & Reges Galliæ & Hispaniæ Concilia Ecclesiastica excluso Pontifice Romano instituentes. *V. Sprenger. Perspicill. p. 26. & 33.* Neque absque illorum applausu & S. Potestatis Reip. Germanicæ approbatione Status Protestantes.

IV.

Jus Patronatûs est res, quæ in patrimonio est, & pro quâ & actio & exceptio competit, *Salgad. de concurs. Credit. P. 3. cap. 5, 26.* Quid ergo ejus emtio venditio ad Simoniam?

V.

Jus Patronatus regulariter continet Vocandi jus, sed cùm

cùm hoc ejus tantùm accidens sit, etsi ἀχώριστον; ideò ab hoc ad illud non V. C.

VI.

Princeps, concesso Superintendenti Jure Patronatus, nihilominus jus eligendi habet. Quia concessio cumulativè facta intelligitur. *c. dudum. 14. de præbend. 6.*

VII.

Subditi in causa Principis testes esse haud prohibentur, etiamsi commodum publicum respiciat.

VIII.

Statuta quibus venatio sub pœna capitali interdicitur injusta & irrationabilia dici non possunt.

IX.

Etsi aliàs feudo finito tam Jure Communi, quàm Saxon. distingvi solent fructûs naturales & civiles, & alterutri horum heredibus allodialibus vindicari: *D. Struv. de J. Feud. c. XV.* §. *16.* aliud tamen obtinere videtur in Feudis Regalibus Majoribus seu Dynastiis & Principatibus, quoniam defunctus possessor fructus sive civiles sive naturales, non ex causa privata; sed Jure Imperii seu Superioritatis Territorialis, vel ut specialius dicam, Jure Fisci sive Cameræ acquisivit, quod jus ad heredes allodiales transferri haut solet.

X.

Conditio recipiendæ Religionis e. g. Pontificiæ, an pro non-adjecta habenda? Aff. Carpz. *Decis. 89.* sed cum rationes ibi adductæ non omnem tollant scrupulum, exercitii & veritatis magis eruendæ gratiâ contrarium sustinebimus.

EXERCIT. THEORICO-PRACTICA AD II. V.

De

JURE SENATORIO AC MAGISTRATUUM.

TH. I.

QVum Jus Publicum à Privato, & Fine atque Objecto differat, & utrumque Justiniano duas Jurisprudentiæ Positiones constituant, quas Demosthenes in Timocratem δύο εἴδη *duas* vocat *species*, atque Publici Juris pars sit Jus Senatorium, auctore Plinio *l. 8. Ep. 14.* Imperator verò uti in Institutionibus, ita quoque in Digestis Jus Privatum & Judiciariam JPrudentiam tradere videatur; præsens tractatio inconveniens proposito quoque nostro videri poterat, atque ad Juris Prudentiam Publici potius pertinere. Verùm etsi Juris Senatorii atque de Magistratibus tractatio propriè & primariò est Juris Publici, est tamen quædam ratio, ob quam etiam in hac Juris positione de iisdem quædam delibatio utilis est; eaque duplex potissimum: Primùm quòd Senatores hic ut singuli ferè

[*Jus Senatorium & de Magistratibus an ad Jus Privatum? R. Dub.*]

[*2.*]

[*R. dec.*]

[*1. Senatum*]

Rom. potestas. consìderantur, & horum non potestas, sed dignitas tantùm; Magistratuum porrò potestas quà est judiciaria, inque causis singulorum seu Juris privati versatur, hic maximè cernitur: neque aliter de Senatoria potestate hic tractari poterit. Quanquam enim ab initio Senatus Romanus magis consultandi, quàm judicandi causa, quanquam & hujus, *Rosin.8.A.R.21.* fuit institutus, *Gudelin. de J.N.5:5.* Potestas tamen summa cùm ad Principes deferretur, quædam ejus portio quæ Judiciaria est, Senatui ita fuit cōcessa, ut summa tamen ratio & decretorum confirmatio penes Principem resideret. *Novell. 62.pr. Novell. Leonis, 78.* Unde patet, quàm perperam Senatoribus Rom. Status Imperii nostri comparentur, qui Summæ Potestatis in Rep. participes sunt, nec velut Senatores solùm consulunt. *Diss. Meier. C. A. b. t.* Præterea, qvum Juris etiam Privati studioso omnino necessarium videatur, nosse, quæ ratio sit Instantiarum, Judiciorum Inferiorum & Superiorum, Provinciarum ac Territoriorum & horum Judicum, ubi causæ & lites exercendæ; utique etiam utile & ferè necessarium apparet, ut imbibat simul elementa quoque Juris Publici, quantum ad hanc Judiciariam potestatem.

Q. 2. Elementa J. Publ. judiciarii.

Partitio Tit. de Senator. 1. de Præcedentia. TH. II. Cæterum quæ hoc tit. de Senatoribus traduntur ad quinq; summa capita commodè reduci possunt, primum est de *προεδρίᾳ Senatorum* & *præcedentia*, comparatâque inter utrumque sexum dignitate, ubi notanda regula de his, qui functi sunt aliquo Magistratu, ut Consulares & Præfectorii, horumque fœminæ si concurrant, vir qui habet dignitatem proximè inferiorem præferatur fœminæ, gaudenti licet dignitate proximè majori, quia *major dignitas est in sexu virili, l. 1. b. t.* ita ut dignitati gesti officii quod deest, suppleat dignitas sexus, (de qua alibi erit philoso-

Reg.

losophandi occasio,) veluti si de Viri Præfectorii & Consularis Fœminæ præcedentia quæritur. Neque enim satis causæ habet *A. Faber*, cur pro *Præfectorius*, legat *Prætorius*, qvum nec ex *l. 1. C. de dignit.* probet, hanc dignitati Consulari fuisse proximam, neque ex *l. ult. C. de off. P. P.* Præfectoriam seu Præfectoriorum dignitatem majorem fuisse Consulari, quia d. l. de ipsorum Præfectorum loquitur dignitate, qui magistratum actu adhuc gerunt. *V. l. 1. C. de Coss.* Denique pertinet hæc regula non ad nudam *προεδρίαν*, sed vel maximè ad effectum juris in Concursu Creditorum, quoties de majore parte Creditorum quæstio incidit, quæ primò pro modo debiti constituitur, *l. 8. & 9. D. de pact.* deinde pro numero Creditorum, si summæ æquales, *d. l. 8.* tertiò pro auctoritate eorum, qui dignitate præcellunt, *d. l. 8.* ad quam speciem rectè *h. l. 1.* Accursius refert, *P. Fab. 1. Semestr. 2.* Conf. *l. ult. D. de fid. instrum.* *A. Fab. not. Qu.*

TH. III. Alterum h. t. caput agit de effectu remotionis ex Senatorio ordine, *l. 2. 3. 4. h.* etsi enim Senatu motus ex crimine, non ob angustias familiares, *Tacit. XI. Ann. 25, 3. & XII. 52, 4.* capite non minuebatur, & in Civitate quoque morari porrò poterat ex generali Impp. D. Severi & Antonini concessione, *Diss. A. Fab. h. t.* neque enim motio relegatio est: Tamen ex L. Julia Repetundarum non poterat judex dari pedaneus, nec testis esse, per rationem, quam suggerit *l. pen. §. 2. D. de extraord. cognit.* Quod tamen non ita generaliter accipiendum, quasi turpitudine notati ad testimonium planè non admittendi, nisi qui expressè arceantur, sed quod non parem mereantur fidem, *Gudelin. 4. J. Nov. 10.* eòque jure totâ die utimur. Tertium est de Dignitatis communicatione & transmissione in liberos, h. e. filios & nepotes, *l. 5. 6. 7. 9. 10. h. t.* unde regula: Digni-

2. De remotione. *R.* *R.* *3. De transmiss. in liberos.*

Reg. Dignitatem à Patre acceptam liberis susceptis conceptisvè communicari, etiam adoptatis; iisque remanere, Patris licet dignitate amissâ, qvum nemini jus quæsitum sine facto suo auferendum, *l. 11. D. de Reg. Jur.* Hinc etsi strictâ juris ratione, Avi Senatoris nepos, cujus pater ob turpitudinem Senatu motus, ante ejus conceptionem, neque filius Senatorius, neque nepos esset, quia dignitas Senatoria per filium ad nepotem transgredi non potest, ob violati pudoris maculam: magis tamen est, & ex æquitate receptum, ut avi potiùs ei dignitas prosit, quàm obsit casus patris, *d. l. 7. ff. h. t.* id quod tamen limitavit Imp. Marcus, & immunitatem à plebejorum pœnis & quæstionibus excepit, in eâque strictam istam juris rationem prævalere voluit, *l. 11. C. de quæstion.* unde & *quasi nepos* Senatorius tantùm intelligi debet, *d. l. 7. h. t.* & constitutũ est, ut clarissimæ dignitatis honorem omnem reatus excluderet, *l. 1. C. ubi Senatores.* Speciale est privilegium militum & decurionum, *l. 8. & 16. C. de quæstion.* Neq; ad hodiernum Reip. statum tutò applicari potest. Quare nec regulam Juris Civ. de hodiernis militibus, Nobilibus, Doctoribus &c. hic allegari posse puto. *V. Perez in C. de quæst. n. 34. Carpz. P. 3. qu. crim. 118, 73. seqq. & quos hic allegat, quodammodo dissentientes.* Regula autẽ ipsa extendi potest ad Professoriam dignitatem, *D. Lauterb. cõcl. for. ad h. t.* ad opificum jura & privilegia *Carpz. 2: 10. def. 32. & 6. Resp. 98.* Sed & ad Jus primogenituræ in successione Principatuum atque Regnorum, *Tiraquell. de jure primog. qu. 31. Buxtorff. ad A. B. c. 7, 85.* Quartum est de communicatione Dignitatis Senatoriæ cum uxore, *l. 8. h. t.* cui maritus eam tribuit, quæque hanc retinet, etiam separata, donec alii inferioris dignitatis nupserit. *l. 10. C. de nupt. l. ult. h. t.* Quodsi dignitatis Senatoriæ fœmina nupserit plebejo,

Margin notes: Q. (beside "quæstion. unde"); Q. (beside "Perez in C."); Ampl. (beside "extendi potest"); Q. (beside "32. & 6."); 4. De transfus. in uxorem. (beside "Quartum est").

bejo, Clarissimarum fœminarum nomine amplius non habetur, neque enim Jure Romano Parentes dignitatem fœminis communicant diutius, quàm plebeji nuptiis fuerint copulatæ, *l. 8. h. t.* etsi enim hæ nuptiæ per L. Papiam non impediebantur, quemadmodum nuptiæ cum libertis *l. 9. h. t. & l. 9. C. de dignit.* tamen contemtor animus, & superbia, commune nobilitatis malum, si verum, quod ait *Sallust. Bell. Jug.* pœnas sine dubio luere voluit istas ordinis sui contemtrices, ut amitterent congenitam dignitatem. Humaniores Germani Saxones, quorum jure, etsi uxor clarissima in potestatem ac tutelam viri plebeji transit, secus ac Jure Rom. nihilominus morte viri, primum Nobilitatis congenitæ statum, quem habuit ante connubium, recuperat, Landr. *l. 1. a. 45.* quod jus sine causa fœminis nocivum Gl. existimat. Sed & Alemannorum Legibus fœmina nobilis aut ingenua saltem fiscalino homini nupta & Statum & dignitatem retinuit **nach freyer Bürgerrecht/** *Lehm. Chron. Spir. 2:19.* Inde & Gothorum moribus, qui matre Nobili, patre verò plebejo nati, nihilominus Nobiles habebantur, nomine & insignibus gentilitiis assumtis à matre, ut pluribus annotat Ge. Stiernhielm *in Antiquar. Lingv. Scandia-Goth. voc. alf.*

Jus Sax.

Q.

TH. IV. Ultimum caput de Senatorum domicilio est, qui etsi domicilium etiam in ipsa Urbe, ubi ut Senatores degunt, habere videantur, *l. pen. h. t.* ita ut etiam in pecuniariis causis hic conveniri possint, *l. 2. C. ubi Senator.* tamen domicilium etiam, unde oriundi sunt, in Provinciis, ubi aut larem fovent, aut majorum bonorum partem possident & assiduè versantur, *d. l. 2.* retinere intelliguntur, quia dignitas Senatoria domicilii adjectionem potius dedisse, quàm permutâsse videtur, *d. l. pen. h.* salvâ immuni-

5. De domicilio.

tate, *l. 23. pr. ad Municip.* Quæ ratio & ad Consiliarios & *Usus hod.* Officiales Principum hodiernos, Præfectosque applicari potest, ita ut etsi in causis personalibus etiam coram Principe ejusque Consistorio aut Curia conveniri possint, retinent tamen domicilium suum pristinum, neque ex sola adeptione dignitatis & adjectione alterius domicilii illud amittere creduntur. *V. Carpz. 2. Resp. 23.*

Tit. X. De Off. Cos. Reg. TH. V. Consules apud se servos suos posse manumittere, nulla dubitatio est, ait Ulpianus. Nam Magistratum, apud quem legis actio est, seu jus exercendi actus voluntariæ jurisdictionis, *l. 2. & 3. de off. Proconf.* & emancipare filios suos, & in adoptionem dare apud se posse, Neratii sententia fuit, *l. 3. & 4. D. de adopt. l. 2. de off. Prat.* sed *Limit. 2.* cùm actus isti duplicis sint generis, & quidam cognitionem causæ requirant, quidam solâ præsentiâ solenni & confirmatione judicis contenti sint, igitur quoad istos examen causæ & probatio apud Collegam ex sententia (ita enim leg. pro SCto) consilii fieri debet, *l. un. h. t.* Quo jure hodieque utimur in similibus actibus. Itaque Magistra- *Usus hod. in Alienat.* tus aut Judex, cui ut Creditori res à Debitore judicialiter oppignoranda est, ipse confirmat suam sibi hypothecam, nec opus est superioris aut alterius Judicis cõsensu, *Rauchb. P. 1. Qu. 24. Ziegler. ad Prax. Calvol. §. Nobiles. concl. 1. n. 38. Carpz. 2: 23. def. 6. & 4. Resp. 31. D. Richt. de Priv. Cred. c. 4. S. 2. n. 83. H. Pistor. l. 3. q. 9, 16. & 25.* At quando ipse debitor est Magistratus, & bona immobilia non-feudalia oppignorare cupit, consilium adhibere tenetur, h. e. Scultetum & Scabinos, quia examen causæ requiritur, ne eadem res pluribus in fraudem creditorum oppignoretur, *Decis. Elect. Saxon. 38. Berlicb. 2. concl. 29, 10. D. Richt. d. c. 4. S 2. n. 82. Carpz. 4. Resp. 31, n. 11.* cum quo tamen *n. 21.* nolumus propterea

pterea negare, oppignorationem esse actum voluntariæ jurisdictionis. *V. D. Lauterb. de Jurisd. volunt. th. 41. & 47.* Diss. *JCti Lips. apud eundem Carpz. n. 12.* nisi potius illa ipsa oppignoratio, de qua loqvuntur Lipsienses, coram judicio pagano facta fuisse censeatur, de defectu enim Superioris tantùm consensus quæsitum fuit. Idem de aliis speciebus judicandum, ut Testamentorum & Donationum insinuatione, *H. Pist. d. l. Carpz. 2 : 12. def. 16. & 3 : 3. def. 14. D. Lauterb. d. Disput. de Jurisd. volunt. Berlich. Decis. 93, 12. & P. 3. concl. 4, 45. Mev. ad Jus Lubec. L. 2. t. 1. a. 2, 108. seqq.* qui tamen tutius putat, non confidere propriis actis nimium, sed pro majori actus validitate superiorem adire, *n. 112.* Sufficit tamen, si modo Actuarius Judicii acta desuper conficiat, *n. 99.* & quanquam sæpe Judex Actuarii personam simul sustinet, consultius tamen, ut tunc alium, & Notarium fortè Publ. quod ad istum actum adhibeat Judicio, assessoribus etiam convocatis.

& Ult. Volunt.

Monit. 1.

2.

TH. VI. Præfectis Prætorio cum Impp. *regimentis Reip. ad eos perpetuo translatis*, dedissent *pleniorem licentiam ad disciplinæ publicæ emendationem* adhuc dubitabatur de jure provocandi ab ipsorum sententiis, donec auctoritate & privilegio Imperatorio etiam appellandi facultas interdicta est. *Credidit enim Princeps, eos, qui ob singularem industriam, exploratâ eorum fide, & gravitate ad ejus officii magnitudinem adhibentur, non aliter judicaturos esse pro sapientia ac jure dignitatis suæ, quàm ipse foret judicaturus, l. un. h. t.* Hâc ratione moti Impp. Germanici Electoribus & quibusdam Statibus, imprimis verò Serenissimis Electoribus & Ducibus Saxoniæ idem hoc privilegium de nonappellando concesserunt, *A. B. cap. XI. Limn. J. P. 3. 10. P. Heig. P. 1. Qu. 4, 22. & 35. Hortled. de C. B. G. l. 4. c. 9, 107. g.*

T. XI. De off. Præfect. P.

Jus de non-appellando.

Elector. & Ducum Sax.

Et quan-

Et quanquam peculiaris etiam ratio in Serenisſimæ Domus Saxon. privilegio militat, uti poſt alios apud *Heig. d. l.* videre eſt, quæque ex Juris Saxonici interpretatione & defenſione petitur; vix tamen eſt, ut unica & formalis ratio hujus privilegii ex ſola ſecundæ Inſtantiæ & peculiaris Senatûs Appellationum in eadem Provincia conſtitutione præter Curiam Provinc. & Senatum Aulicum tutò ſumi poſſe videatur, cum cauſa non ſit effectu poſterior. Cæterum de veteri Saxonum appellandi ratione *V. Gryphiand. de Weichbild. c. 80.* Conf. *Ord. Cur. Prov. Lipſ. de A. 1549. & Witeberg. de A. 1550. tit.* wann und wie die Leuterung und *Appellation* ſtatt habe. Sed hoc amplius, ut nec *ſupplicationis* remedium locum habeat, ut expreſſa habent verba Privilegii, nicht appellirt, ſupplicirt noch reducirt werden ſoll noch mag. quo jure caruerunt Præfecti Præt. *l. un. C. de ſent. P.P.* Quod tamen eò reſtringitur, ut in caſu denegatæ juſtitiæ appellatio permittatur, *A.B. c. XI. & ib. Buxtorff.* An pariter & ex capite Nullitatis provocatio aut ſupplicatio competat, diſceptatur. Affirmare ſolent ex parte Cameræ Imp. *Limn. J. P. 3: 10. 39. Buxt. d. l. aliiq́;, quos citat Carpz. qui ad d. t. XI. A. B. Q. 2. & de Proc. Civ. t. 18. a. 1, 18.* id negat. nec immeritò, tum ob verba privilegii generalia, & decreta ac ſententias Saxonicas perpetuò valituras confirmantia, tum quòd aliàs in fraudem privilegii provocatio ſub ſpecie querelæ Nullitatis ſemper licita eſſet. Neque obſtat quod *è Vantio aliisq́;* objiciunt, *Remotâ appellatione non cenſeri remotam Nullitatis deductionem.* Nam primò Vantius & quos ille ſequitur de eo caſu loquitur, quando ſimpliciter tantùm appellatio interdicta, uti in Præfectis Præt. cernimus, at Serenisſimæ Domûs Sax. privilegium verbis generalibus, ut ſupra dictum, eſt roboratum, & præter de-

[Margin notes: *e.* — *Querela Nullitatis. Q.* — *R. dec.* — *R. dub.* — *Reſp. 1.*]

ter denegatæ justitiæ caput omnia remedia devolutiva aut cassatoria sententiarum actorumque præcisa. Deinde sicuti neque Restitutio in integrum locum habebat contra sententias PP. nisi coram his ipsis, *l. un. in fi. h. t.* ita nec querela Nullitatis in ipso tamen Foro hoc privilegiato excluditur, *P. O. 248.* 2.

TH. VII. Denique istud observasse mihi videor, solere Causidicos clientulis contra Principes Sax. vel simili gaudentes privilegio, supplicaturos ad Imperatorem vel Cameram, gravaminibus istis suis ferè etiam adjungere denegatæ justitiæ caput, &, quanquam hîc allegationi ne quidem juratæ acquiescendum, sed instrumento publico opus sit, ad docendum de facta debita requisitione, & subsecuta denegatione, *Gail. 1. O. 28, 3.* nullo habito discrimine sive protractæ sive denegatæ justitiæ, *ut contra Gail. d. l. disputat P. Frider. de Mandat. c. 53, 26.* Memini tamen ad ejusmodi preces relegati J. H. W. Promotoriales *de dat. Viennæ 10. Sept. 1664.* ad privilegiatum Principem istâ emanasse formâ: Caut.

Leopold/

P. P. Welchergestalt bey Uns sich H. H. W. von N. wider D. Ldn/ dero Regierungs-Räthe zu N. Bürgemeister/ Rath und Schöpffen zu gedachter N. daß er in viel wege wider Recht und Billichkeit beschweret/ ihm auch die *Justiz* verweigert worden sey/ beklaget/ und derentwegen umb Ertheilung Unserer Keyserl. Rechts-Hülffe gebeten/ das hat D. L. aus der Beylage mit mehrern zu ersehen. Wann wir nun ausser des Supplicanten gehorsamstes Anbringen eigentlich nicht wissen können/ wie diese Sache beschaffen/ Als haben Wir dasselbe D. L. hiemit einschliessen und demnechst gnädigst

ermahnen wollen/ daß Sie die gemessene Verfügung thun wolle / damit Supplicant, dafern die Sachen angebrachter massen bewant/ us er von dero Regierung/ Bürgemeister/ Räthe oder Bedienten in einige wege wider Recht und Billichkeit beschweret worden/ nicht allein gehört/ sondern auch zu dem/ was Rechtens/ ihm verholffen werden möge. Hieran etc. Verum etsi hæ Promotoriales cum clausula & fine pœna compulsorialium essent, quia tamen hujusmodi querelarum non fundatarum receptio privilegio de non provocando præjudicium potest facere, præsertim, cum Promotoriales tacitam dicantur habere clausulam devolutionis causæ & processus, *P. Frider. d. c. 53, 23. de Mandat.* igitur responsio protestatoria Senatui Aulico Imperat. desuper mittebatur.

Tit. XII. de off. Prf. Urbi. h. fi. h. TH. VIII. Cum Potestas dignitasve Præfecti Urbi hodie cesset, præterquam, quod Vicecamerarius idemque Gubernator Urbis Romæ & Superintendens simulacrum ejus adhuc gerit, *Vant. de Null. ex def. jurisd. deleg. n. 18.* non magno usui nobis est h. t. cumque textus intellectu faciles sint, ne nihil tamen agamus, cum l. fi. aliquid difficultatis habere videatur, de hac dispiciamus. *Arg.* Ait Ulpianus: *Præfectus Urbi non habet potestatem* exercendi suam jurisdictionem per causæ cognitionem & sententiæ lationem, *cum terminos urbis exierit*, quæ non continentibus ædificiis, ut Romæ appellatio, sed muris finitur, *l. 2. de V. S. l. 87.* eosquos urbis terminos, finesque Pomerii proferendi, promovendique jus Imperatori Lege Regiâ proprium erat, accedente Collegii Augurum curâ, *Marlian. Topogr. Urb. Ro-* *Declar. per simile exempl.* *mæ lib. 1. c. V.* Similiter *Præses provinciæ* imperium habet, *dum in Provincia est, l. 3. D. de off. præs.* Ubi & ratio adjicitur: *Nam si excesserit, privatus est*, ratione potestatis ejus- *Rat. d.*

que

que exercitii, etsi ratione dignitatis utique publica persona est. Idem ergo jus erit circa Præfectum Urbi, si Urbem exierit. Sic & de ProCos. idem Ulpian. ait, *ubique quidem Proconsularia insignia habet, statim atque urbem egressus est: potestatem autem non exercet, nisi in ea Provincia sola, quæ ei decreta est, l. 1. de off. Procos.* Quod ulterius *l. 4. §. fi.* explicat, *non prius ei competere Jurisdictionem, quàm in eam Provinciam venerit, unde nec ante ingressum posse Legato mandare jurisdictionem, quam non habeat*; actu secundo, nisi ex necessitate moram faciat, *l. 5. eo.* aut quoad jurisdictionem voluntariam, *l. 2. h. t.* quæ scilicet nullam causæ cognitionem adeoque nec Tribunal requirit, contrà causæ cognitio & prolatio sententiæ locum judicii solennem & consvetum postulat, *l. 6. C. de sentent. V. Meier. C. A. de re jud. th. 59.* adeò ut aliter sententia lata, irrita non tantùm sit, sed & is, qui sic extra territorium jus dicenti paret, puniendus sit, *l. ult. de jurisd.* Verùm enim verò dubium nihilominus remanet, quòd Præses Provinciæ, si Provinciæ totius territorium excesserit, privatus habeatur, Præfectus verò Urbi, si modò Urbem excesserit, potestatem non habeat, nam *extra Urbem* i. e. intra C. Lapidem seu terminos territorii sui tantùm *potest jubere judicare.* Sed & *l. 79. §. 1. D. de judic.* Præsides *Judicibus* inferioribus *de jure dubitantibus respondere solere* dicuntur: *de facto consulentibus non debere eos consilium impertire, verum* JUBERE SENTENTIAM PROFERRE EOS, PROUT RELIGIO SUGGERIT. Quare sic habendum, Præfecti Urbi aliorumque Magistratuum duplex fuisse munus, unum, ut ipsi potestatem exercerent suam pro locis consvetis & causis ad cognitionem eorum immediatè pertinentibus, aut saltem jurisdictionem hanc suam mandarent; alterum, ut Inspectionem, ut hodie lo-

Rat. 2. *Ampl.* *Rat. dub.* *R. dec.* *Magistratuum munus duplex* *1.* *2.*

qvuntur, haberent in Judices & Magistratus inferiores intra suum territorium. Ut ergò Præses, quantum ad posterius, non habuit jurisdictionem concurrentem *d. l. 79. §. 1. de judic.* Sed tantùm Inspectionem seu Jus jubendi judicare, & excitandi per Comminationes & Compulsoriales, quæ tamen rei judicatæ auctoritatem non habent, *t. t. C. comminat. epist. progr.* Ita & Præfectus Urbi prius munus extra Urbem, visitans fortè inferiores Judices intra C. Lapidem. Non confundenda igitur fuerunt ab A. Fabro *ad h. t.* Jus jubendi judicare, & Judices dandi potestas, hæc enim ad prius, illud ad posterius munus pertinuit; multoque minus ex tam inconcessa hypothesi Lectio in sensum contrarium corrigenda. Atque hæc ita satis clara, ni fallor, sunt, & quæ hodieque aliquem usum præstant. *V. Vant. de Nullit. ex def. jurisd. ord. n. 107. seqq. & n. 138.* ubi de concurrentia judicis ordinarii & Magistratus minoris, illum à hoc præsente regulariter non impediri, adhibendam tamen esse reverentiam, ne major dignitas contemni videatur.

A. Faber ad h. l.

T. XIV. De off. Prætorum, l. Barbar. Philip.

TH. IX. Cum de solennis Legis *Barbarius Philippus.* interpunctione, lectione & explicatione integro abhinc seculo tot illustres JCti decertarint, *Cujacius, Hottoman. Robertus, Contius, Brisson. Lopez, Lyclama, Govean. Gvibert. Herald. Salmas. J. Gothofr. & alii plures*, nos exscribendis iis meritò abstinentes, simplici legibusque amicâ paraphrasi eam resolvemus. Speciem facti breviter proponit Ulpianus, sed vetustam & ultra duo secula & dimidium antea factam, quam persequitur *Suidas & Panciroll.* Ait: *Barbarius Philippus, cum servus fugitivus esset*, Romam veniens, pro liberoque & Cive Rom. se gerens, *Romæ Præturam petiit*, tempore Triumviratus M. Antonii, Lepidi & Octavii, (circa

Cas.

(circa A. V. C. 714. ante C. N. 37. quo ipso etiam *Vibius Maximus* servus itidem fugitivus & in Quæstorum Comitiis Candidatus ab hero agnitus, abductus fuit, *Dione referente*) *& Prætor* à Populo bonâ fide & probabili ignorantia conditionis servilis, *designatus est.* Depositâ dignitate, & compertâ servitute, acta & gesta coram hoc Prætore valida fuerunt habita. Simile nunc factum contigerat sub Imp. Alex. Severo, quo ansa data, ut variè disceptatum inter partes de his, quæ coram falso Prætore aliòve Magistratu gesta fuerant, condemnatis nullitatem rescissionemve eorum opponentibus. Quæsitum ergo à Pomponio JCto, Ulpiani coævo & Collegâ in Consistorio Alexandri Severi Imp. utrum gesta hoc Prætore valeant, necne? Ratio itaque dubitandi facilè patet, cùm servus non possit gerere dignitatem, nec exercere jurisdictionem, quippe qui incapax jurium civilium. *l. 32. de reg. jur. l. 2. §. 2. ad L. Aquil. Sed nihil ei servitutem obstitisse ait Pomponius;* sine dubio in libb. ad Sabinum, ad quem & Ulpianus hic scripsit, *quasi Prætor non fuerit.* asserit itaque Pomponius ipsum Prætorem fuisse, igitur & acta gestaque coram ipso valida esse. Quod cum durius dictum sit, emollit Ulpianus, concedens, Præturâ quidem functum esse, sed mero jure non fuisse Prætorem. *Atquin, ait, verum* quidem *est, Præturâ eum functum,* quod facti est, & in servum cadit, *l. 44. pr. D. de condit. & dem.* etsi de Jure vetus Prætor non potuerit fieri, sed ita res nondum est decisa, *& tamen* adhuc *videamus* & decidamus oportet, *si* Barbarius revera *servus* existens, errore Populi constitutus Prætor, *quamdiu latuit in ea dignitate,* pro libero & Cive & Prætore vero habitus, ita uti concessimus, *Præturâ functus sit, de* actis ejus *quid dicemus? quæ edixit, quæ decrevit, nullius fore momenti?* quod summo jure ex al-

Qu.

R. dub.

R. dec. Pomponii.

Notatur ab Ulpian.

lata dubitandi ratione utique confici posse videtur. *An* subtilitate juris rigidiori remotâ *dicemus* ea omnino alicujus momenti *fore*, atque valere, non quidem ex intrinseca qualitate, quam quia falsus Prætor non habuit, nec ipse tribuere potuit, *arg. l. 4. §. ult. de off. Procos.* sed *propter utilitatem eorum, qui apud eum egerunt vel lege*, voluntariâ jurisdictione, *vel quo alio jure? Et verum puto*, ait Ulp. *nihil eorum*, quæ gessit, *reprobari: hoc enim humanius est*, æquius, & bono publico utilius, ut lites ne resuscitentur. Porrò benignioris hujus interpretationis fundamentum radicatur in Populi aut Summæ Potestatis in Rep. & facultate & & præsumta voluntate, quippe *cum etiam potuit Populus Romanus* vi Majestatis *servo* litigioso, de cujus statu inter ipsum & dominum disceptaretur, *decernere hanc potestatem* Prætoriam, salvo jure domini, si pareret, ejus esse servum, ad hoc saltem, ut acta, gesta coram ipso valida forent; multò ergò magis ei, qui pro libero se gerebat, nemine ipsum persequente: neque hoc tantùm, *sed & si scisset* certò, *servum esse* fugitivum, nemine persequente, adeoque pro derelicto habitum, (secùs enim non mutant servi statum, si ad civiles honores improbè adspiraverint, *l. 11. C. de lib. causa.*) sine ullo dubio *liberum effecisset*, cum qui majus velit, etiam minus velle præsumatur, aut qui totum, & partem quoque. *Quod jus* uti penès Populum Roman. fuisse non dubitatur, ita *multò magis in Imperatore observandum est*, & in specie facti, quæ tum contigerat, qvum Imper. errore designasset aliquem magistratum per LL. civiles incapacem, qvum non tantùm Lege Regiâ æqualem Populo potestatem privativè ab eodem acceperit, sed prudentiâ ac divinitate populum etiam vincat, ita ut scivisse intelligatur, incapacem quidem esse, sed eo ipso habilem

d. dec. Ulp. *l.*

4.

Consolidar. & applicatio ad rem præsens.

bilem efficere voluisse, laudatque speciatim Alexandri Severi Imp. sapientiam & circumspectionem in creandis Magistratibus Lampridius. Denique etsi Ulpianus modò diceret, *quandiu latuit in dignitate*, haud tamen innuit exceptionem hujus decisi, ita, ut quoties inhabilitas personæ non latens, sed notoria & certa est, acta essent irrita, pugnaret enim hoc cum iis, quæ subjicit, *sed & si scisset servum esse, liberum effecisset.* quare ista verba relativè tantum posita sunt ex specie facti desumta, non restrictivè. Quamobrem & hodiernâ praxi is, qui per se inhabilis est ad Magistratum, ut Bannitus, Excommunicatus, vitio creatus, illegitimè vocatus, quandiu latet in dignitate, nihil eorum, quæ gessit, reprobantur, sed & si constiterit vitium, ipse tamen pro non-incapaci publicè habetur, aut toleratur, actus & gesta per ipsum valent, *Vant. de nullit. ex def. jurisd. ord. n. 137. & deleg. n. 32. Socin. Reg. 210.* Ex his jam satis sapienti apparet, quàm prodigiosè & cum dedecore D. Themidis, sed & ἀπείρως sedes hîc constituatur quæstionis magistralis, *An error jus faciat?* quasi Jus nostrum errore potius, quàm certâ ratione constet. Sed vitium hoc est seculi & infantiæ Scholasticæ quondam, cui & Jurisprudentia fuit subjecta. Nunc frugibus inventis, glande cur vescamur? sed ad rem. Clarius erat quærendum, atque ad h. l. congruè, An acta atque actitata coràm magistratu, per errorem circa statum personæ à Summa potestate constituto, valeant nihilominus? quam ex nervosa textus analysi tam facilè est decidere, ut non opus in simpulo fluctus movere.

Ampl.

Praxis.

TH. X. Jus atq; cura incendiis arcendis & nostris moribus nullis magis creditur convenire, nec alium sufficere ei rei, quàm cui salutem Reip. tueri maximè covenit, Principi

T. XV. De off. praef. Vigil.

Incendiorũ cura cujus.

cipi aut Summæ Potestati, *l.3.pr. h.* Unde Principum, atque Statuum Imperii laudabiles circa hanc rem Ordinationes pro diversa cujusque loci conditione exstant: *Besold. Comment. ad Ord. Pol. Wirtemb. t.* von Brunsten. *p. 283.* Neque prohibitum Municipum Ordini tale quid condere, quanquam satius, tutiusque Principis petere confirmationem. Præfectus porrò Vigilum qvum Romæ curam & jurisdictionem circa incendia exorta haberet, de eâque *Paulus d. l.* dicat: *Quia plerumque incendia culpâ fiunt inhabitantium*, rarò ab incendiariis, aut alia externâ causa; igitur jus hoc est & officium Præfecti Vigilium de auctore incendii exorti ita inquirere, ut omnes inhabitantes de ejus origine examinet, reque comperta, *aut fustibus castiget eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut severa interlocutione comminatus, fustium castigationem remittat.* Dubitatio hinc orta est inter JCtos, *Cuinam probatio culpa incumbat in casu exorti incendii, utrum Actori restitutionem damni petenti, an Reo in cujus ædibus incendium ortum?* Rationem dubitandi contra Reum ex h. l. depromunt, præsumtionem esse pro Actore contra Reum, quòd hujus culpâ incendium factum. Cui adjungunt *l. si vendita. 11. D. de peric. rei vend.* ubi Alphenus negat, *incendium sine culpa fieri posse.* Hinc regulam cudunt: Probato incendio, fundatam esse intentionem damnum passi Actoris contra Patremf. inhabitantem, ipsique Reo incumbere onus probandi absque sua culpa incendium ortum fuisse. Atque secundùm hanc sententiam pronunciatum in regno Neapolit. testatur *Grammat.* & *M. de Afflict.* eamque inter JCtos Saxonicos propugnat *Moller. 4. Semestr. 31.* & *in Scabinatu Lips. olim receptam* ostendit ex Responso post Weichbild t. von Brandschaden. Sed & novissimè *Carpz. P. 1. Prax. Crim. qu. 39, 58.* eandem contra

l. 3. §. 1. h.

Q. Culpa probatio cui competit? R. dub.

l. 11. D. de peric. rei vend.

cõtra communem Dd. ſententiam defendit, & A. 1607. 1620. 1621. 1625. obſervatũ à Scabin. Lipſ. teſtatur. *add. Pingiz. qu. 24.*

TH. XI. Verum enim verò cum allegatæ LL. neutiquam aſſerant, Patrisfamil. culpâ præſumi incendium exortum, ſed contrà *d. l. 11. de peric. rei vend.* expreſsè dicat, quòd *ſine patris familiâs culpa fieri poſſit, neque, ſi ſervorum negligentiâ factum eſſet, continuò dominus in culpâ ſit:* & proin Paulus h. t. generatim contra aliquem inhabitantium præſumi innuat, neque omnes ſimul, ſed eos tantùm, *qui negligentius ignem habuerunt*, vel habuiſſe probatum fuerit, *caſtigari* à Præfecto; opidò patet Actoris intentionem fundatam haud eſſe, quò minùs ad Litiscontestationem Patriſf. negativam, probatio Actori ſecund. regulam injungenda; Ut ſuperflua videatur *cautela XXXVI. Ferrati*, ut paterfam. ſi velit excludere omnem culpam, probet, ſe eſſe perſonam vigilem, & in rebus ſuis diligentem patremfam. Atque hanc ſententiam uti communiter ferè tenere Dd. Carpz. d. l. ipſe confitetur, ita aliquando, & quidem tempore H. Piſtoris, *Scabini Lipſ.* hanc ipſam etiam ſecuti fuerunt, ita enim invenio in libro MS. ab illo collecto eos tum reſpondiſſe Baſtian Grünau zu Raßnitz. Iſt ein Feuer zu Raßnitz in einem Hofe an einem ungedroſchenen Kornhauffen / auskommen / und hat daſſelbige Feuer weiter ümb ſich gegriffen / auch die Scheunen / das Hauß / und alſo eure Gebäude hinweggenommen / Wo man nun nicht gewiß / wovon ſolch Feuer auffgangen / und eure Nachbarn nicht erweiſen mögen / daß es durch Verwarloſung eures Geſindes verurſacht / ſo ſeyd ihr auch ihnen den Schaden / der ihnen aus ſolchen Brande begegnet / zu erlegen nicht ſchuldig. V. R. W. Eandem *Facultas Jurid. Lipſ.* amplexa, itemque *Wittebergenſis,* *R. dec.* *Scab. Lipſ. Sent. ſuccat.*

 genſis,

gensis, Hallensis, Jenensis, teste *Finkelth. O. 89. Pingiz. d. q. 24. Rauchb. 2. q. 10.* cujus rationibus quidem respondere vult Carpz. sed ubique τὸ ἐν ἀρχῇ αἰτεῖ, neque textus ab ipso pro se allegati concludunt. Quamobrem etiam Serenisf. Elector Sax. *Decis. Novell. LXXX.* hanc opinionem reprobans, communem confirmavit. De qua porrò *Gail. 2. O. 21. 22. Menoch. 2. de arb. jud. cas. 390, 3. & 1. de præs. 97, 10. Coler. Decis. 186. Berlich. 4. concl. 25, 82. Mascard. 2. de prob. 892, 17.* aliique. Ex quibus ipsis tamen plures hanc decisionem limitant, ut si modò actor probarit culpam domesticorum, aut familiæ *circa officium cujusque suum*, teneretur paterfam. de restitutione. Quam sententiam & Scabin. Lipsf. in modò allato præjudicio foverunt. *add. Carpz. d. P. 1. qu. crim. 39, 51.* sed & hanc opinionem reprobavit Serenisf. Elector Sax. *Decis. 79. V. Finkelth. d. Obs. 89.* & cùm hujus limitationis ratio petatur ex *l. fi. §. hac autem. D. nautæ, caup.* ejus examen eò usque reservamus.

Limit. quorund.

Q:

T. XVI. De Off. Procos. Artes Augusti Imp.

TH. XII. Ex aliis Imperii stabiliendi artibus Augusti Imp. etiam ea, quòd *Provincias validiores, & quas annuis Magistratuum imperiis regi nec facile, nec tutum erat, ipse suscepit: cæteras Proconsulibus sortitò permisit: & tamen nonnullas commutavit interdum, atque ex utroque genere plerasque sæpius adiit, Sveton. c. 47.* cumprimis verò quòd Proconsulibus Legatos ipse dedit Princeps, quibus mandare aut non mandare jurisdictionem etsi arbitrio Proconsulis relictum, *l. 6. §. 1. h.* semel tamen mandatam, sine consensu Principis adimere non poterat. Et licet etiam ad deliniendum Senatum P. Q. R. pertineret, ut oporteret *Legatos, non Principem, sed ProCos. suum consulere, d. l. 6. §. 2.* & ita specietenus dependeret jurisdictio Legati à Jdictione ProCos. Nihilominus Legatus reverà à Principe dependit,

Legati constitutio.

& ejus

& ejus Interesse observavit, ne ProCos. facilè quid contra Statum præsentem moliri posset. Unde etiam præter Legatum *Procurator Cæsaris* in Provincia fuit, qui pecuniam Fiscalem & reditus Principis procuravit, gaudens jurisdictione circa res & causas fiscales, cum quo etsi concurrere ProCos. quandoque præsumsit, svasit tamen Ulpianus, ut abstineret, *l. 9. h.* Hæc uti in novo Regno constituendo usui esse possunt, ita in constituto nostri Imperii statu secùs, ubi plenissima quidem jurisdictio est penes Status singulos in suæ Provinciæ territorio, sed non jure Magistratus, sed Superioritatis & Majestatis cujusdam analogæ: & sicubi Gubernatores, Vicarii, ProPrincipes, Stadthalter / regunt Provincias, Præsidum, non Proconsulum habent rationem, à Rege vel Principe dependentes per omnia. *Usus.*

TH. XIII. Cum verò quædam omnium Præsidum, quibus & ProCoss. generatim accensentur, sint communia, *l. 9. ff. h. t.* sed & ad Magistratus Urbanos applicari suo modo debeant, ex his quædam ad Usum delibabimus. MANDATIS h. e. Instructionibus, quas hodie vocamus, quæque ante Impp. Plebisscitis *l. 18. de off. Præs.* aut SCtis *l. 17. eo.* postea ab Impp. fieri solebant, & Mandata dicebantur, *Nov. 17.* contineri ait Ulpianus *l. 6. ff. h.* NE DONUM VEL MUNUS IPSE PROCOS. VEL QUI IN ALIO OFFICIO ERIT, ACCIPIAT, EMATVE QUID, NISI VICTUS COTIDIANI CAUSA. *add. l. 18. de off. Præs. l. 33. & 34. de R. Cr. & d. Nov. 17. c. 1.* Duo hîc traduntur Rectoribus Provinciarum præcepta, alterum de *Muneribus*, alterum de *Contractibus*. De illis primò videamus, ab eo enim posterius quodammodo dependet. Prohibentur accipere dona vel munera, & contenti esse Salariis & Sportulis ritè constitutis, jubentur, iisque non Provinciales tantùm, sed *Communia omnium Præsidum: Mandata Princip. Δωροφαγία prohibita. Reg.*

 & Ur-

Rat. & Urbani Magistratus. Etenim, cum Judicis sit officium suum cuique æqualiter tribuere, suspicio hæret semper, prudentiam judiciariam occœcari muneribus, & potestatem debilitari, reddique inæqualem, ita, ut munere accepto lanci dantis adhærente, potior causa dantis judicetur, & huic plus tribui præsumatur, qvàm merita & æquitas causæ patiatur. *Exod.XXIII.8. Deut.XVI.19. Sirac.XX.31. Cic. 1. de offic. L. XII. Tab. apud Gell. 20: 1.* *Ampl. 1.* Quæ ipsa suspicio tanta esse solet, ut, etsi in effectu accipiens nullam designarit inæqualitatem, & ipse dans noverit justitiam causæ suæ, itaque dedisset, *ut secundum se in bona causa judex pronunciaret;* tamen nec condictioni ob turpem vel injustam causam locus sit, sed crimen quoque contrahatur, & lis perdatur, *l. 2. §. 2. de cond. ob turp.* neque opus est, ut cum Menoch. *2. Arb. jud cas. 343, 7.* negativam infarciamus. Refert enim Ulpian. sententiam aliorum, qui Condictioni locum dabant, sed eandem rejicit, quia hic quoque crimen contrahit, corrumpens judicem, & ita utriusque turpitudo versatur, *l. 3. de Cond. ob turp. caus.* add. *t. C. de pœn. jud. qui malè.* Judicem enim nihilominus corrumpere videtur, ait Ulpian. *d. l. 2.* aggravat quippe isthæc suspicio utrumque apud hos, qui datum acceptumque sciunt, nec merita causæ tamen intelligunt. Atque vocatur hæc barbarè BARRATARIA, & si in causis spiritualibus, *Simonia,* etsi Judex justam & bonam sententiam ferat, *Socin. Reg. 55.* *Barrataria.* Est autem *Barratare* generatim permutare, alienare, quod deinde speciatim de juris & justitiæ venditione dici consvevit. *Paul. de Castro Cons. 152.* *Ampl. 2.* Id quod etiam ad milites extenditur, ut præter debitum Hospitalitatis, nec ultronea liberalitas ruricolis sit concessa, aut excuset accipientes, *V. D. Tabor de Metat. P. 3. S. 2. C. 3. a. 1. θ. 8.*

TH. XIV.

TH. XIV. Etsi verò quidam adeò fuerunt sancti, ut in totum à recipiendis donis abstinerent, & maluerint in mendicitate vivere, quàm quicquam de rigore justitiæ remittere, *V. Ælian. XI. V. H. X.* Piissimi tamen Impp. D. Severus & Antonin. *valdè inhumanum* judicarunt, *à nemine accipere; sed passim, vilissimum: & omnia, avarissimum, l. 6. h.* Itaque primò excipiuntur XENIA, h. e. munera solennia Præsidi & Magistratibus dari consveta non ut judicibus, intuituque certæ causæ, sed vel ut adventanti Hospiti, unde & nomen obtinuerunt, aut abeunti iterum ex Provincia, in grati animi significationem, sic & Strenæ, Natalitia, Nundinalia, & quæ Mercatores alicubi ex felici negociationis eventu reduces solent mittere, quæ omnia non consilium neque eventum corrumpendi Judicis habent, sed honori Magistratus & labori curæque id deferunt Provinciales, quam Magistratus Rectorèsve sæpissimè in causis & publicam & singulorum utilitatem attinentibus gratis suscipiunt. Quò pertinet, quod Tacitus de Majoribus nostris *cap. XV.* refert: *Mos est civitatibus ultrò ac viritim conferre Principibus vel armentorum vel frugum, quod pro honore acceptum, etiam necessitatibus subvenit.* Qui mos etiam sub imperio Francorum obtinuit, & *Xenia Comitum* appellata, *V. Lehm. Chron. Spir. 2: 17.* Sed duplici tamen cautione hîc opus est, una, ne modus Xeniorum excedatur, & ad munerum suspectorum qualitatem producatur, quod fit, si Eduliorum excedant usum, *l. 6. fi. h.* Xenia itaque sunt Esculenta, & potulenta, quæ intra dies proximos prodigantur, *l. 18. de off. Præs.* Atque attenditur hâc in re cumprimis mos cujusque Civitatis, qui tamen ipse cum ad profusionem variare possit, & hunc L. Julia Repetundarum coërcuit, ni fallor. Ne plus doni, muneris in

Exc. 1.

Xenia.

2.

Sublimit. 1.

anno accipiant Magistratus, quàm quòd sit aureorum centum, *l. 6. fi. D. de L. Jul. repet.* h. e. 2500. Denariorum, seu
2. 312. Imperialium præterpropter. Altera cautio est, ne ab eo accipiatur, cujus causa de præsenti coram ipso ventilatur, nisi fortè ab utraque parte munus ex more Civitatis solenne offeratur.

Exc. 2. Sportula. TH. XV. Deinde Exceptio est, si pecunia Judici pro administranda justitia penditur sub qualitate *Sportularum*, quarum prænumerationem fortè Judex exigit; quo in casu cautelam suggerit *Socin. Reg. 55.* ut detur palàm & publicè coràm testibus, non autem secretò, itaque absolutum refert Judicem, qui sic acceperat pecunias, in Civitate Mediolanensi. Tertiò excipitur à non-nemine casus, quo etiam præter debitas Sportulas, offertur quid judici, ut celerius causa expediatur, per effatum S. Augustini *c. non sanè. 15. q. 5. cau. 14.* quò etiam *d. l. 2. de cond. ob turp.* Jason trahit, à quo tamen rectè dissentit Bachov. *ad Tr. 1: 22, 3. F.* Sed tota hæc exceptio ad hanc regulam non pertinet, etsi enim hoc casu dans non contrahit crimen, nec judicem corrumpere videtur, sed ad officium potiùs excitare; turpiter tamen accipitur, & ob moram criminosam, quare & Condictio danti competit, *Menoch. 2. Arbitr. Jud. cas. 343, 8.* per Regulam: Datum ob causam necessariam, ad quam tenetur recipiens necessitate præcepti, quod ad justitiam pertinet, esse omnino ei, qui dedit restituendum. Nisi vilitas rei datæ fortè excuset accipientem, ne inhumana rejectio graviorem excitaret suspicionem. Cautio tamen & sic modusque adhibendus. Qua de re præclarè, ut solet, Melchior ab Ossen *in Consilio de reformatione Status & Regiminis ad Elect. Sax. D. Augustum de A. 1555. P. 3.* monuit: *L. Plebiscit. D. de off. Præs.* Derselbige Text erklärt

Caut.

Exc. 3. Ad promov. exped.

Q. Rejicitur.

sich

sich selbsten/daß es solcher Tranck oder Speiß seyn soll/ so nicht viel würdig/ und alsbald kan verbraucht werden. Es möchte aber einer wohl so viel Speis oder so viel gutes Getrancks zum Geschencke nehmen/es könte sich wohl an der Würderung auff grosse Sumen Geldes erstrecken: Solche Gaben zu nehmẽ thun die Rechte verbieten / man gebe die an Gelde / Essen oder Geträncke: kleine Verehrung/ die mehr vor einen guten Willen/ denn daß die einiges sonderbarn Werths weren zu achten/ lassen die Rechte nach / *l. solet. de off. ProCos.* Doch also / daß solches ehrerbietliche geringe Geschencklein seyn / und nicht weiter geschritten werde/ *d. l. solet. in fi.* Sicherer ist aber / bringt auch bey andern wenigern Verdacht/man enthalte sich in Partsachen solcher Geschencke aller/ man nenne es *donum*; *munus* oder *xenium*, wie *Gregorius* sagt *cau. 1. q. 1. c. sunt nonnulli. 114.*

TH. XVI. Quartò verò post *judicium finitum* & sententiam latam siquid Judici *Honorarii* loco pro adhibito studio in promovendo offeratur, quin accipi possit, non dubitat Balduin. *Cas. Consc. circa Magistrat. Cas. IX. fi.* præsertim si aut causa fuit ardua & operosa, aut honorarium xenioli qualitatem non excedit, neque si officiali offertur, clam Superiore fit. Quibus Cautionibus in bene constitutis Cancellariis aut Cameris hujusm. Honoraria admitti solent, cujus rei Formulam ut apponam, operæ pretium est, ob illustrem, quem habet, Autorem: P. P. Jedoch wollen Wir dabey diese Masse halten lassen, daß/wann in wichtigen Contracten, Recessen, Begnadigungen uñ dergleichen Bemühungen / ein und ander interessent aus freyen Willen / ohn alle der Unsrigen Erinnerung oder Bedeutung / der (RentCam̃er) oder denjenigen / welche

Exc. 4. Finitâ causâ.

Formula Mandati Princip.

welche am meisten mit der Sache bemüht gewesen/eine recompens und Ergetzlichkeit offerirt, daß alsdann mit Bewust unsers (C. Directoris) welcher es dann/da es zumahl von hohen Personen herkäme / oder etwas wichtiges were/Uns selbst fürbringen wird/solche angenommen / und nach Gelegenheit vertheilet werden mögen. Desgleichen was aus Freywilligkeit an geringen Victualien und dergleichen Dingen/die zu recht nicht verboten/und zu keiner corruption ausschlagen können / ein und andern / ohn unverschämtes anheischen und gesuch oder gefehrde / geschickt würde/ das soll uff solche Masse anzunehmen seyn, jedoch daß daraus keine Gewohnheit und Gewinnsucht erwachse, und wann es öffters geschehen solte/dem vorgesetzten darvon Eröffnung widerfahre. Egregium corruptionis attentatum Commissarii Hispanici in tractatione pacis cum Statibus Belgii confoederati A. 1608. exhibet Meteran. lib. XXVIII. ubi eadem hæc distinctio & temperatio adhibita cernitur, Ob es so viel und köstlich/ daß es zur corruption dienen möchte/oder allein etwan eine Verehrung wegen der Müh/so zur Friedenshandlung angewendet. V. Historia non minus jucunda quàm utilis.

Reg. 2. de Contract. Magistrat. TH. XVII. Atque hæc de uno capite prohibitionis, sequitur alterum, quod uti omnes Rectores & Magistratus annuos Provinciales attinet, ita & hos maximè, Urbanos ex parte. Illi igitur prohibiti fuerunt emere, mutuum dare, sive cum fœnore sive minus, uxorem ducere provincialem, domum vel navem in eadem Provincia extruere, & in universum negotiari, *l. 6. §. fi. h. t. l. 33. & seq. de R. Cr. 1. t. C. de contract. judic. Nov. 17. c. 1.* ubi & rationem Imp. innuit, ut praecideretur omnis occasio peccandi, & sub prætextu *Rat.*

textu negotiationis, aut emtionis venditionis subditos gravandi, & πλεονεξίας implendi; quæ in aliis à Præside punienda, *l. 6. pr. de off. Præs.* quàm facile enim potenti, quicquid oculos animumque accenderit, qvum muneris titulo non debeat, vili pretio aut alio simulatæ alienationis genere, vi, metu, imperio, non sine grandi Provincialium detrimento, acquirere: quas artes immane quantum calluerit C. Verres, Prætor Siciliæ, Tullius exponit VII. Actionum in eum libris. imprimis liber VI. huic argumento magnum affert lumen legenti. Quæ ratio qvum etiam in Urbanis Magistratibus cernatur obtinere, his quoque emtiones & domuum extructiones prohibitæ, non tamen simpliciter, sed cum spe impetrandæ concessionis *d. l. un. C. de contract. Judic.* cum hi ipsum Principem habeant Inspectorem & correctorem præsentem, *Perez. ib. n. 3.* Denique & militibus in provincia, in qua militabant, prohibitum comparare, sed prædia tantùm rustica, ne horum culturâ à militia avocentur, cæteroquin præfectos suos & tribunos in proximo habentibus, à quibus facilè coërceri possunt, *l. 9. & 13. de re milit. Enenk. de privil. milit. l. 2. privil. 9.* Mutuam dare pecuniam & Rector & qui in ejus officio in Provinciam adducuntur, prohibiti, ne sub specie mutui solvendi, munera accipiantur. Excipiuntur officiales ex Provincialibus qui erant perpetuò constituti, *l. 34. de Reb. Cr.* tum, ne deterioris conditionis quàm cæteri cives essent, tum quòd amor Patriæ in his præsumitur, tum quòd conventu faciliores. *Ampl.* *Mutuum R.* *Exc.*

TH. XVIII. Contra ea cum regulariter cesset ista suspicio, si ProCos. aut Præses ipse mutuam pecuniam à Provincialibus fœnebrem sumit, itaque nec prohibetur, *d. l. 34. §. 1. de R. Cr.* nisi in casibus exceptis, veluti, *si quis* ex cer- *R.* *Exc.*

l. 16. C. si cert. pet. 1. to crimine reus, atque ob id fugitivus, *Judici fœnebrem pecuniam mutuaverit*, eâ conditione, si creditor reus *in Provincia fuerit versatus*, tutò & à pœnâ processúve libero deinceps versari licuerit, aut *si quis collectarius*, nummularius
2. seu campsor, Judici Magistratum Provincialem *ambienti*, *honoris pretium*, quo dignitatem emeret futurus Præses, *dederit*: quorum ille, ut *emtor legum* & justitiæ sententiæque, secundum LL. ferendæ, *atque Provincia*, ex qua hactenus exclusus, uterque *exilii pœnâ unà cum Judice plectitur*,
3. *l. 16. C. si cert. pet.* Aut si Præses manu militari, aut alio modo cogit Provinciales ad mutuum dandum, qvum concussio sit aperta. Quod hodieque in nostris Magistratibus,
Praxis. 2. qui perpetui solent esse, h. e. ad nullum certum tempus constituti, locum invenire, contra Gubernatorem Astensis Civitatis præclarè demonstravit M. Ant. Natta *Consil. 50. post Salicet. Jason. & Decium. add. D. Eyben ad Perez C. de contract. jud.* qvum ab his plus noxæ inferri Provincialibus temporis diuturnitate possit, quàm ab annuis. Quæ ratio cum non in hoc solo casu obtineat, sed etiam aliis, facilè patet, quid in usum Reip. hactenus recipi possit, quantumvis communiter hodie non tantum Urbanis, *juxta Nov. Leonis 84.* sed & Provincialibus liceat & mutuum dare, & prædia coëmere, & ædes extruere, & uxorem ducere Provincialem, & liberè negotiari. Est tamen, ubi fundorum emtio Præfectis interdicitur, & poterit Princeps etiam ex reliquis capitibus, quæ Reip. conducere visa fuerint, Mandatis inserere, sed ita tamen, ut non omnis spes & impetratio veniæ seu concessionis Principalis ipsis præscindatur, eo intuitu, quia perpetui sunt, ne simul in perpetuum ea, quæ Juris Gentium alioquin sunt, demantur, Princepsque his potiùs artibus, qvum apertè non liceret, Magistratu movere velle præsumatur.

TH. XIX.

TH. XIX. Cum plurima præclara & utilissima monita pro informatione nostrorũ Magistratuum ac Præfectorum continet hic Tit. quæque cognitu haud difficilia, tum verò sedes hîc à Dd. constituitur quæstionis solennis ac protritæ: *Utrum Judex judicare debeat secundum Acta & Probata, an secundùm Conscientiam?* quo fundamento, videbimus succinctâ analysi §. *1. l. 6. h.* ἀδιαφορίζοντες. Textus est ex lib. I. Opinionum Ulpiani excerptus, ubi plura de his, quæ dolo aut errore gesta sunt disseruit, quod ejusdem libri reliqua fragmenta ostendunt. Hic officium Præsidis circa eadem quod sit, & primò, circa ea, quæ dolo aut vi metúve facta, in §. 1. verò circa ea, quæ errore gesta sunt, exponit officiumq; instruit: illa enim scientiam agentis, hæc ignorantiam continent. Speciem facti itaque ex eodem lib. 1. Opin. *in l. is qui. 31. de Cond. indeb.* applicemus. Inter duos heredes alter Titius Creditori hereditario, pro sua portione hereditaria cavens, ne lis moveatur, promisit dimidium Crediti, existimans se cum coherede ex partibus æqualibus esse institutum, cum sit ex quadrante tantùm. Præses Provinciæ à Creditore aditus, productam cautionem utrìm sequens, condemnare Reum debeat in summam promissam, an erroris à Reo allegati probationem admittens, pro portione tantùm hereditariâ? quæritur. Dubium reddere poterat Judicem, quòd Scripturæ omnifariam sint credendæ, *l. 14. C. de contrah. stip.* & paratam habeant executionem, ut contra communem Dd. opinionem probare laborat *P. Fridcr. Mindan. l. 2. de Mandat. c. 70.* Quod quidem ita poterit admitti, ut tamen adversus instrumentum probatio contraria non excludatur, *l. 18. C. de probat.* Nam cùm obligatio confessioque consensu constet, error autem consensum nullum adfuisse designet, igitur VERITAS

Tit. XVIII. de off. Præs. l. 6. §. 1. h.

Textus sedes.

Casus.

Quæst.

R. dub.

R. dec.

RERUM ipsa, reveráne consensum ab utraque parte fuerit, & sit aliquis obligationis effectus, nécne, NON VITIATUR, perimitur, eliditur, ERRORIBUS GESTORUM, (sic concinniùs cum A. Fabro legitur, quanquam nec alium communis lectio parit sensum) quò minus contra Actorum, gestorum, & documentorum tenorem contraria admittatur Probatio. ET IDEO PRÆSES PROVINCIÆ in præsenti & simili casu, non præcisè productæ inhæreat cautioni, sed admissâ Rei Probatione contraria de allegati Exceptione erroris, ID SEQUATUR, QUOD CONVENIT EUM sequi EX FIDE EORUM, QUÆ de commisso errore, impeditoque consensu à Reo PROBANTUR aut probata jamtum fuerint.

Decisio.

Consectar. TH. XX. Ex quibus jam conficitur, utrobique judicari oportere, secundùm Acta & Probata, neque enim ullo modô quæritur, an contra *Conscientiam* h. e. certissimam scientiam ejus rei, quæ in animo nostro versatur, *Coras. 4. Misc. 20, 6.* judicandum sit, sed an contra acta, gesta, scripturas contrariæ probationes ex aliis actis, gestis, scripturis, dictis testium admittendæ. Neq; sequitur: si Ulpianus negat vitiari veritatem errore rei gestæ, igitur nec esse judicandum secundùm acta, sed secundùm conscientiam, quemadm. Gothofr. *ad h. l.* argutatur, sed hoc sequitur ex mente Ulpiani: Igitur non statim judicandum secundùm Acta & documenta, quibus error opponitur, sed admittenda probatio Veritatis ex actis gestis contrariis. *Cujac. 12. O. 19.* Planè temperatio hodie, moribus præsertim Saxon. adhiberi solet, ut, si Exceptio ejúsve probatio contra instrumentum recognitum *in continenti* non sit *liquidabilis*, probatio contraria demum post solutionem seu factam Executionem admittatur in Processu, quem vocamus, *Reconventio-*

Q. *Q.* *Exc.*

ventionis, idque ob eam rationem, ut fides promissorum exceptionum ambagibus non eludatur facilè. *Ord. Prov. Augusti Elect. Saxon. tit.* verſetzte Brieff und Siegel. *Resolut. Prov. de A. 1612. P. 2. §. 19. Mandat. Elect. de Æquilibr. de A. 1656. Resolut. Noviss. 1661. P. 2. §. 2. Decis. Elect. Sax. 2. & 12. Carpz. 3. Resp. 63.* Denique quod ad quæstionem de probatione secundum conscientiam, de ea alio & aptiori loco, interim placet sententia Cujacii *d. l.* & C. Horneii *lib. IV. de Phil. Mor. c. IV. 10. seqq.* Q.

TH. XXI. De Officio ejus, seu Legati, seu Magistratus, seu privati, cui mandata est jurisdictio ut solicitiùs agamus, ratio instituti nostri non videtur permittere. Sicut enim ratio mandandæ jurisdictionis ex more Majorum apud Romanos Magistratus invaluerat, ita cum his & illa exspiravit, ut hodiernis moribus vix ac ne vix quidem is, cujus jurisdictio mandata dici possit, existat. Etsi quippe jurisdictio hodieque committi soleat, unde Commissionis & Commissarii nomen obtinuit, formâ tamen & effectu differt à Romanorum Jurisdictione mandatâ. Quod cum negari non possit, *V. Versteg. de Jurisd. §. 24.* mirum tamen est, cur nihilominus sint, qui ex illo jure & more antiquato de jure hodierno Commissionum adeò definire audeant, ut ea, quæ juris recepti sunt & in summo Tribunali Spirensi & alibi, propterea ad deteriorum opinionum classem referant, E. G. Eum, cui causæ cognitio est commissa, sententiam definitivam ferre eô ipsô non posse. quod contra *Bartol. Menoch. Mynsing.* & alios, ipsiusque *Cameræ* auctoritatem ut deteriorem opinionem rejicit *D. Verstegen d. l. §. 20.* sed rationibus utitur, ut dixi, haud *οἰκείοις*, neque enim aut ex natura jurisdictionis mandatæ, aut ex potestate Judicum Pedaneorum quicquam ritè eô conclu- *T. XXI. de off. ej. cui mand. jurisd.* Q.

concluditur, cum utrumque genus sit sublatum, cum Judicum Pedaneorum officium in eo ipso positum fuerit, ut pronunciarent sententiam, nostrorum verò Commissariorum non item, sed magis ad cognitionem causæ & compositionem amicabilem, *Gail. de Pac. Publ. 2. c. 18.* quare

Monit. cum Commissionum nostrarum natura sit stricti juris, cautiùs agit Commissarius, ut, si pronunciatio sententiæ expressè non est commissa, aut saltem quid cæteroquin cognità causâ sit agendum, quod tamen plerumque fieri solet, referat causam committenti, & declarationem Commissionis præstoletur. *V. Menoch. 1. de arbitr. jud. qu. 37.* Quamobrem de jure hodierno Commissariorum non tam ex Jure Rom. de mandata Jurisdictione, quàm ex Moribus & Jure Canon. de Judice delegato judicandum videtur.

T. XXII. de off. Assess. TH. XXII. Neque Assessores Magistratuum Rom. & Assessores nostrates Cameræ, Curiarum Provincialium & *Q.* Scabini judiciorum municipalium & paganorum eandem *R. dub. 1.* habent rationem, etsi enim etiam Romanorum Assessorum officium fuit in causarum *cognitionibus* expediendis, adsidendo, audiendo & protocollando, ut hodie loquimur, in Advocatorum *postulationibus*, scripturis & positionibus examinandis, *libellis* nomine Magistratuum citatoriis aut excitatoriis ad inferiores judices emanantibus, *l. 9. §. 1. de off. ProCos. Edictis* item ad Provinciales, aut cognità causâ *decretis* conficiendis, aut pro re nata, *epistolis* & re-

2. lationibus ad Principem concipiendis, *l. 1. h. t.* Neque præterea ab horum sententia recedere Judices poterant, *§. 8. J. de J. N. G. C.* Denique utriusque generis teneantur ex dolo & culpa, adeò, ut Magistratus remotus præsumatur ex culpa assessorum, *gl. ad l. diem. h. t.* Unde Paul. de Castr. monet adsessores, ut, si Judex facit aliquid injusti, assesso-

3. R. dec. res protestentur de suo dissensu. Tamen ipsi non habue-

runt

runt qualitatem Judicum, sed tantum Consiliariorum, *Besold. Thes. Pr. voc. Assessor.* nostrates contra ipsi una cum Præside suo conjunctim vim ac potestatem δικαστικὴν habent, & plurium votorum collectione sententiam concludunt. Idem Baldus *in Addit. Speculat.* testatur, circa Assessores Potestatum Italiæ, concedi ipsis Jurisdictionem. Atque cum Romani Assessores non potuerint in sua quilibet Provincia officio fungi, *l. 3. h.* ne adfectione suorum jus perverterent, contrà nostrates utique possunt, & erant olim apud Majores *Scabini* planè *hæreditarii*, Schöppenbare/LandR. *2. a. 12.* LehnR. *a. 79.* Magis igitur est, ut Assessores Facultatum Juridicarum & Scabinatuum Romanis Assessoribus quodammodo comparentur, quorum consilio Magistratus atque judices utuntur. Sed in multis tamen etiam differre, consideranti facilè patet. Illud hic observare licet, quòd, etsi Assessorum potestas major hodie est, quàm apud Romanos, ita, ut de Jurisdictione participare videantur, non tamen ad omnes in universum actus judiciales Assessorum concilium moribus requiritur, sed sufficiunt ad plures *Judex* seu Præses Judicii, *Locus* vel Tribunal & *Actuarius*, *Mev. ad J. Lub. l. 2. t. 1. a. 2. n. 96. Carpz. 3 : 2. def. 7. & 3 : 3, 15. & l. 6. Resp. 12. Decis. Elect. Sax. 45.* (Dissent. cum aliis *Finkelth. Obs. 63.*) etiam ratione tantùm solennitatis, *H. Pistor. P. 3. Q. XXVIII. n. 12.* Aliud autem est, si extra locum Judicii actus Judicialis celebrandus, tunc enim Scabinorum præsentia requiritur, *Const. Elect. Sax. 3. P. 3. Carpz. def. 17. Berlich. Decis. 85.* Nisi jussu totius Collegii aliquot ex iis, utpote Cos. Judex & Actuarius ad id fuerint deputati, *Schurff. Cent. 2. Consil. 71. Carpz. 3 : 3. def. 17.*

Tantum.

COROL-

COROLLARIA.

I.

FIlium Opificis susceptum, antequam pater in collegium cooptatus, gaudere beneficiis liberis opificũ aliàs competentibus, assertum fuit. Neque obstat *l. fi. in pr. vers. suàque posteritate, quàm postquam meruerit. & vers. cum liberis, quos post emensa stipendia. C. de Decur.* qvum à Decurionum singulari, onerosâ, & obsoletâ conditione ad jura & privilegia nostrorũ opificum argumentari sit absonum. Et quamvis memini, Scabinos Lipsienses aliquando *versus Witebergam ad consultationem C. K. bibliopegi,* ita respondisse, accesserat tamen in facto expressa conventio, quâ pater, antequam reciperetur, nominatim beneficio isti renunciaverat.

II.

Ad diligentiam Patrisfamilias in casu incendii ostendendam sufficere præsumtiones, contra veterem observantiam Scabini Lips. *ad consult. J. V. versùs Glaucham M. Febr. 1641.* responderunt.

III.

Cæterum de famulo circa officium incendendo peccante, culpam spectare ad dominum, iidem *versùs Nostiz M. Febr. 1653.* pronunciarunt, adeò, ut dominus damnum etiam ultra mercedem famuli sustinere teneatur, nisi probare possit, famulum aliàs circumspectum atq; industrium fuisse, ita ut domino imputari nequeat, quasi ministro negligente usus fuerit.

INDEX
Rerum præcipuarum.

P. notat paginam. th. thesin. cor. Corollaria.

A.

X 2 *Qua-*

Män=

L.

Et Cæ-

Poen.

FINIS.